

في فقه الامام احمد بن حنبل

تأليف

قاضي دمشق . العلامة المتبحر
شيخ الاسلام المحقق ابى النجا
شرف الدين موسى الحجاوى المقدسى
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الجزء الرابع

تصحيح وتعليق

عبد اللطيف محمد موسى السبكي
المدرس بالقسم الثانوي بالأزهر

الناشر
دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطلاق

وهو حل قيد النكاح أو بعضه ، ويباح عند الحاجة اليه لسوء خلق المرأة أو لسوء عشرتها وكذا للتضرر بها من غير حصول الغرض بها ويكره من غير حاجة ، ومنه محرم كفي الحيض ونحوه ، ومنه واجب كطلاق المولى بعد التربص اذا لم يفيء ، ويستحب لتفريطها في حقوق الله الواجبة مثل الصلاة ونحوها ولا يمكنه إجبارها عليها وفي الحال التى تحوج المرأة الى المخالعة من شقاق وغيره ليزيل الضرر وكونها غير عفيفة ولتضررها بالنكاح ، وعنه يجب لتركها عفة ولتفريطها في حقوق الله تعالى . قال الشيخ : اذا كانت تزني لم يكن له أن يمسكها على تلك الحال بل يفارقها وإلا كان ديوثا انتهى — ولا باس بعضلها في هذا الحال والتضييق عليها لتفتدى منه ، والزنا لا يفسخ نكاحها وتقدم في باب المحرمات في النكاح ، واذا ترك الزوج حقا لله فالمرأة في ذلك مثله فتختلع ، ولا يجب الطلاق اذا أمره به أبوه ، وان امرته به أمه فقال أحمد لا يعجبني طلاقه وكذا اذا امرته ببيع سريته وليس لها

ذلك [١] ويصح الطلاق من زوج عاقل مختار ولو مميزا يعقله ولو دون عشر يعلم ان زوجته تبين منه وتحرم عليه ، ويصح توكيله وتوكله فيه ويصح من كتابى وسفيه وممن لم تبلغه الدعوة واخرس تفهم إشارته — ويأتى فى باب صريح الطلاق وكنايته — وطلاق مرتد موقوف فان عجلت الفرقة فباطل [٢] وتزويجه باطل ، وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه ، فلا طلاق لفقيه يكرره وحاك عن نفسه أو غيره ، ولا من زال عقله بسبب يعذر فيه كالمجنون والنائم والمغمى عليه والمبرسم ومن به نشاف ولا لمن اكره على شرب مسكر أو شرب مايزيل عقله ولم يعلم أنه يزيل العقل أو اكل بنجا ونحوه ولو لغير حاجة ، فان ذكر المجنون والمغمى عليه بعد افاقتهما أنهما طلقا وقع نصا ، ويقع طلاق من زال عقله بسكر ونحوه محرم ولو خلط فى كلامه وقراءته أو سقط تمييزه بين الأعيان فلا يعرف متاعه من متاع غيره أو لم يعرف السماء من الأرض ولا الذكر من الأنثى ويؤاخذ باقواله وأفعاله وكل فعل يعتبر له العقل من قتل وقذف وزنا وسرقة وظهار وايلاء وبيع وشراء وردة واسلام ونحوه ، قال جماعة من الاصحاب لاتصح عبادة السكران أربعين يوما حتى يتوب — قاله

---

(١) الطلاق مباح فى الأصل وان كانت تعتريه بقية الأحكام الخمسة على ماوضحه المصنف ، ولكنه مع الاباحة مبغوض للحديث (أبغض الحلال الى الله تعالى الطلاق) فليس من البر بالوالدين اطاعتهما فى الأمر به اذا لم يكن سبب آخر

(٢) اذا ارتد قبل الدخول انفسخ النكاح . واذا ارتد بعد الدخول ثم طلق فانه عجل الاسلام قبل مضى زمن الرجعة فطلاقه صحيح ، وان عجل الفرقة بمعنى تأخيره الاسلام حتى مضت العدة فالطلاق باطل والنكاح يعتبر مفسوخا من وقت الردة

الشيخ، والحشيشة الخبيثة كالبنج والشيخ يرى حكمها حكم الشراب المسكر حتى فى ايجاب الحد — والغضبان مكلف فى حال غضبه بما يصدر منه من كفر وقتل نفس وأخذ مال بغير حق وطلاق وغير ذلك قال ابن رجب فى شرح النواوية مايقع من الغضبان من طلاق وعتاق أو يمين فانه يؤاخذ بذلك كله بغير خلاف واستدل لذلك بادلة صحيحة وانكر على من يقول بخلاف ذلك ويأتى فى باب الايلاء

فصل . ومن اكره على الطلاق ظلما بما يؤلم كالضرب والخنق وعصر الساق والحبس والغط فى الماء مع الوعيد فطلق لم يقع ، وفعل ذلك بولده اكراه لوالده ، وان هدده قادر بما يضره ضررا كثيرا كقتل وقطع طرف وضرب شديد وحبس وقيد طويلين وأخذ مال كثير واخراج من ديار ونحوه اوبتعذيب ولده بسلطان اوتغلب كاص ونحوه يغلب على ظنه وقوع ماهدده به وعجزه عن دفعه والهرب منه والاختفاء فهو اكراه ، فان كان الضرب يسيرا فى حق من لا يبالى به فليس باكراه ، وفى ذوى المروآت على وجه يكون اخراقا لصاحبه وعضالة وشهرة فهو كالضرب الكثير قاله الموفق والشارح — ولو سحر ليطلق كان اكراها — قاله الشيخ وقال: إذا بلغ به السحر إلى ان لا يعلم مايقول لم يقع به الطلاق انتهى — ولا يكون السب والشتم والاخراق واخذ المال اليسير اكراهاً ، وينبغى لمن اكره على الطلاق وطلق ان يتأوله فينوى بقلبه غير امرأته ونحو ذلك ويأتى فى باب التاويل فى الحلف ، ويقبل قوله فى نيته فان ترك التاويل بلا عذر او اكره على طلاق

مبهمة فطلق معينة لم يقع . ولو قصد ايقاع الطلاق دون دفع الاكراه
او اكره على طلاق امرأة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ثلاثا وقع ،
فان طلق من أكره على طلاقها وغيرها وقع طلاق غيرها دونها ،
والاكراه على العتق واليمين ونحوهما كالاكراه على الطلاق ، ويقع
الطلاق فى النكاح المختلف فى صحته كالنكاح بولاية فاسق او بشهادة
فاسقين او بنكاح الأخت فى عدة أختها او نكاح الشغار او المحلل او بلا
شهود او بلا ولى وما اشبه ذلك كبعد حكم بصحته ويكون بائناً ما لم يحكم
بصحته ، ويجوز فى حيض ولا يكون بدعة ويثبت فيه النسب والعدة
والمهر ، ولا يقع فى نكاح باطل اجماعا ولا فى نكاح فضولى قبل إجازته
وان نفذناه بها ويقع عتق فى بيع فاسد

فصل . ومن صح طلاقه صح توكيله وتوكله فيه ، فان وكل المرأة
فيه صح ، وللوكيل ان يطلق متى شاء إلا ان يحد له حدا او يفسخ او يطأ ،
ولا يطلق اكثر من واحدة الا ان يجعل اليه بلفظه او نيته ، فلو وكله فى ثلاث
فطلق واحدة أو وكله فى واحدة فطلق ثلاثا طلقت واحدة نصا ، وان خيره
من ثلاث ملك اثنتين فاقل ، ولا يملك الطلاق تعليقا وان وكل اثنين
فيه فليس لاحدهما الانفراد فيه الا باذن الموكل ، وان وكلهما فى ثلاث
فطلق احدهما اكثر من الآخر وقع ما اجتمعا عليه ، فلو طلق احدهما
واحدة والآخر اكثر فواحدة ، ويحرم على الوكيل الطلاق وقت بدعة
فان فعل وقع كالموكل ، ويقبل دعوى الزوج انه يرجع عن الوكالة قبل
ايقاع الوكيل الطلاق ، وعنه لا يقبل الا ببينة — اختاره الشيخ وغيره

وقال وكذا دعوى عتقه ورهنه ونحوه انتهى — وان قال لامراته طلقى نفسك فلها ذلك كالوكيل و ياتى . وان قال اختارى من ثلاث ماشئت لم يكن لها ان تختار اكثر من اثنين لان من للتبعيض كما مر فى الوكيل

باب سنة الطلاق وبدعته

السنة فيه ان يطلقها واحدة فى طهر لم يصبها فيه ثم يدعها فلا يتبعها طلاقا آخر حتى تنقضى عدتها الا فى طهر يعقب الرجعة من طلاق حيض فبدعة [1] زاد فى الترغيب ويلزمه وطؤها . وان طلق المدخول بها فى حيض او طهر اصابها فيه ولو فى آخره ولم يستبن حملها فهو طلاق بدعة محرم ويقع نصا ، وتسن رجعتها ان كان رجعيا فاذا راجعها وجب امساكها حتى تطهر فاذا طهرت سن ان يمسكها حتى تحيض حيضة اخرى فاذا طلقها فى هذا الطهر قبل أن يمسها فهو طلاق سنة . ولو علق طلاقها بقيامها او بقدوم زيد فقامت أو قدم وهى حائض وطلقت للبدعة ولا أثم ، وان قال انت طالق اذا قدم زيد السُّنَّة فقدم فى زمان السنة طلقت وان قدم فى زمان البدعة لم يقع فاذا صارت الى زمان السنة وقع ، وان قال ذلك لها قبل الدخول طلقت عند قدومه حائضا كانت او طاهرا ، وان قدم بعد دخوله بها فى طهر لم يصبها فيه طلقت وان قدم زمن البدعة لم تطلق حتى يجيء زمن السنة ، وان طلقها ثلاثا بكلمة او بكلمات فى طهر لم يصبها فيه أو فى اطهار قبل رجعة حرم نصا ، لا اثنتين ولا بدعة فيها بعد رجعة اوعقد ، واذا كانت المراة صغيرة او آيسة او غير مدخول

---

(١) صورة هذه المسئلة موضحة بعد فى قوله : وان طلق المدخول بها الخ

بها او استبان حملها فلا سنة لطلاقها ولا بدعة فى وقت ولا عقد ، فلو قال لاحداهن انت طالق للسنة اوقال للبدعة او قال للسنة والبدعة اولا للسنة ولا للبدعة طلقت فى الحال , وان قال للسنة طلقة وللبدعة طلقة وقع طلقتان ويدين فى غير آيسة إذا قال أردت إذا صارت من أهل ذلك الوصف ويقبل حكما ، وإن قال لها فى الطهر الذى جامعها فيه أنت طالق للسنة فيئست من المحيض او استبان حملها لم تطلق ، وإن قال لمن لطلاقها سنة وبدعة أنت طالق طلقة للسنة وطلقة للبدعة طلقت طلقة فى الحال وطلقة فى ضد حالها الراهنة ، وأنت طالق للسنة فى طهر لم يصبها فيه طلقت فى الحال ، وإن كانت حائضاً طلقت إذا طهرت ولم تغتسل ، وإن كانت فى طهر أصابها فيه طلقت، إذا طهرت من الحيضة المستقبلة ، وأنت طالق للبدعة وهى حائض أو فى طهر اصابها فيه طلقت فى الحال ، وإن كانت فى طهر لم يصبها فيه طلقت إذا أصابها او حاضت لكن ينزع فى الحال بعد إيلاج الحشفة ان كان الطلاق ثلاثا ، فان استدام حد عالم وعزر غيره ، وانت طالق ثلاثا للسنة تطلق الأولى فى طهر لم يصبها فيه والثانية طاهرة بعد رجعة أو عقد وكذا الثالثة وعنه تطلق ثلاثا فى طهر لم يصبها فيه وهو المنصوص وصححه جمع ، وانت طالق ثلاثا نصفها للسنة ونصفها للبدعة أو قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة طلقت طلقتين فى الحال والثالثة فى ضد حالها الراهنة وكذا أنت طالق ثلاثا للسنة والبدعة واطلق ، وانت طالق طلقتان للسنة وواحدة للبدعة أو عكسه فهو على ما قال . فان اطلق ثم قال

نويت ذلك أو عكسه فان فسر نيته بما يوقع فى الحال طلقتين طلقت وقبل . وان فسرها بما يوقع طلقة واحدة ويؤخر اثنتين دين ويقبل فى الحكم ، وانت طالق فى كل قرء طلقة وهى حامل أو من اللائى لم يحضن لم تطلق حتى تحيض فتطلق فى كل حيضة طلقة ، وان كانت فى القرء وقع بها واحدة فى الحال ويقع بها طلقتان فى قرءين آخرين فى اول كل قرء منهما ، وغير المدخول بها تبين بالطلقة الاولى ، فان تزوجها وقع بها طلقتان فى قرءين . وان كانت آيسة لم تطلق . ويباح خلع وطلاق بسؤالها زمن بدعة وتقدم فى باب الحيض . وانت طالق للسنة ان كان الطلاق يقع عليك للسنة وهى فى زمن السنة طلقت بوجود الصفة ، وان لم تكن فى زمن السنة انحلت الصفة ولم يقع الطلاق بحال ، وانت طالق للبدعة ان كان الطلاق يقع عليك للبدعة ان كانت فى زمن البدعة وقع فى الحال والا لم يقع بحال ، وان كانت ممن لا سنة بطلاقها ولا بدعة لم يقع فى المسئلتين ، وانت طالق أحسن الطلاق او اجمله أو اقربه أو اعدله أو أكمله أو أفضله او اتمه أو اسنه او طلقة سنية او جليلة ، ونحوه انت طالق السنة وأقبحه أو اسمجه او ارداه أو أفحشه او أنتنه ونحوه للبدعة ، الا ان ينوى احسن احوالك او اقبحها ان تكونى مطلقة فيقع فى الحال ، لكن لو نوى باحسنه زمن البدعة لشبهه بخلقها القبيح او باقبحه زمن السنة لقبح عشرتها لم يقبل الا بقرينة ، وانت طالق فى الحال السنة وهى حائض او قال طالق البدعة فى الحال وهى فى طهر لم يصبها فيه او قال انت طالق طلقة حسنة قبيحة او فاحشة جميلة او تامة ناقصة تطلق فى الحال

باب صريح الطلاق وكناياته

الصريح مالا يحتمل غيره من كل شيء ، والكناية مايحتمل غيره . ويدل على معنى الصريح ، وصريحه لفظ الطلاق وماتصرف منه لاغير غير امر نحو طلقى ومضارع نحو اطلقك ومطلقة بكسر اللام فلاتطلق به ، واذا اتى بصريح الطلاق وقع نواه او لم ينوه ولو كان هازلا او لاعبا او مخطئا وهو انشاء — وقال الشيخ هذه صيغ انشاء من حيث انها تثبت الحكم وبها تم وهى أخبار لدلالتها على المعنى الذى فى النفس وان قال امرأتى طالق او عبدى حر اوامتى حرة واطلق النية طلق جميع نسائه وعتق جميع عبيده وامائه . ولو قال كلما قلت لى شيأ ولم اقل لك مثله فانت طالق فقالت له انت طالق بفتح التاء او كسرها فلم يقله او قاله طلقت ولو علقه بشرط ، وان قال لها انت طالق بفتح التاء طلقت. وان ادعى انه اراد بقوله طالق من وثاق أو أراد أن يقول أطلقتك فسبق لسانه فقال طلقتك أو أراد أن يقول طاهر فسبق لسانه أو أراد بقوله مطلقة من زوج كان قبله لم تطلق فيما بينه وبين الله ولم يقبل فى الحكم ، وكذا الحكم لو قال أردت ان قمت فتركت الشرط ولم أرد طلاقا ، فان صرح فى اللفظ بالوثاق فقال طلقتك من وثاقى أو من وثاق لم يقع ، ولو قيل له أطلقت امرأتك أو امرأتك طالق ؟ فقال نعم أو ألك امرأة فقال قد طلقتها واراد الكذب طلقت ، ولو قيل له ألك امرأة فقال لا واراد الكذب لم تطلق ، ولو حلف بالله على ذلك ، والا طلقت ، ولو قيل له اطلقت امرانك فقال قد كان بعض

ذلك فان اراد الايقاع وقع وان قال اردت انى علقت طلاقها بشرط قبل ، ولو قيل له اخليتها ونحوه وقال نعم فكناية ، وكذا ليس لى امراة او ليست لى امراة اولا امراة لى ، ومن اشهد على نفسه بطلاق ثلاث ثم استفتى فافتى بانه لاشىء عليه لم يؤاخذ باقراره لمعرفة مستنده ، ويقبل يمينه ان مستنده ذلك فى إقراره ممن يجهل مثله ذكره الشيخ وتقدم ذلك آخر باب الخلع ، ولو قيل له ألم تطلق امراتك فقال بلى طلقت وان قال نعم طلقت امرأة غير النحوى ، وان لطم امراته او اطعمها اوسقاها او البسها ثوبا أواخرجها من دارها اوقبلها ونحوه فقال هـذا طلاقك طلقت فهو صريح فلو فسره بمحتمل اونوى ان هذا سبب طلاقك قبل حكما ، وان طلق اوظاهر منها ثم قال عقبه لضرتها شركتك معها أوانت مثلها او انت كهى او انت شريكتها فصريح فى الضرة فى الطلاق والظهار — ويأتى الايلاء — وان قال انت طالق لاشىء أوطلقة لاتقع عليك أولا ينقص بها عدد الطلاق طلقت ، وانت طالق أولا أوطالق واحدة أولالم يقع . وان كتب صريح طلاقها بما يتبين وقع وان لم ينوه ، وان نوى تجويد خطه أو غم أهله أو تجربة قلمه لم يقع ويقبل حكما ، وان كتبه بشىء لا يتبين مثل ان كتبه بأصبعه على وسادة ونحوها أو على شىء لا يثبت عليه خط كالكتابة على الماء أوفى الهواء لم يقع ، فلو قرأ ما كتبه وقصد القراءة لم يقع ، ويقع باشارة مفهومة من أخرس فقط ، فلو لم يفهمها الا البعض فكناية وتاويله مع الصريح كالنطق ، وكنايته طلاق ، فاما القادر على الكلام فلا يصح طلاقه باشارة ، وصريحه بلسان العجم بِهَشْتَم ، فاذا قاله من

يعرف معناه وقع مانواه لانه ليس لهحد مثل الكلام العربى ، فان زاد بسيار طلقت ثلاثا وان قاله عربي ولا يفهمه أو نطق عجمى بلفظ الطلاق ولا يفهمه لم يقع وان نوى موجبه

فصل . والكنايات نوعان:— ظاهرة وهى ست عشرة ، انت خلية وبرية وبائن وبتة وبتلة وانت حرة وانت الحرج وحبلك على غاربك وتزوجي من شئت وحللت للأزواج ولا سبيل لى عليك ولا سلطان لى عليك واعتقتك وغطي شعرك وتقنعي وامرك بيدك . وخَفيّة نحو اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي وخليتك وانت مُخَلاّة وانت واحدة ولست لى بامرأة واعتدى واستبرئى واعتزلى والحقي باهلك ولا حاجة لى فيك ومابقي شيء واعفاك الله والله قد أراحك مني واختارى وجرى القلم وكذا بلفظ الفراق والسراح — وقال ابن عقيل ان الله قد طلقك كنايةٌ خفية وكذا فرق الله بيني وبينك فى الدنيا والآخرة: وقال الشيخ فى ان أبرأتني فانت طالق فقالت أبرأك الله مما تدعى النساء على الرجال فظن انه يبرأ فطلق قال يبرأ — فهذه المسائل الثلاث الحكم فيها سواء ونظير ذلك ان الله قد باعك او قد أقالك ونحو ذلك . والكناية ولو ظاهرة لا يقع بها طلاق الا ان ينويه بنية مقارنة للفظ او ياتى بما يقوم مقام نية كحال خصومة وغضب وجواب سؤالها فيقع ولو بلا نية ، فلو ادعى فى هذه الأحوال انه ما أراد الطلاق او انه اراد غيره دُيِّن ولم يقبل فى الحكم ، ويقع مع النية بالكناية الظاهرة ثلاث وان نوى واحدة ، وكان أحمد يكره الفتيا فى الكنايات الظاهرة مع ميله انها ثلاث ، وعنه يقع

ما نواه ، اختاره جماعة ، فعليها ان لم ينو عددا فواحدة ويقبل حكما ، ويقع ثلاث فى أنت طالق بائن او طالق البتة او طالق بلا رجعة ، ولو قال أنت طالق واحدة بائنة او واحدة بتة وقع رجعيا ، وانت طالق واحدة ثلاثا او ثلاثا واحدة يقع ثلاث ، ويقع بالخفية ما نواه إلا أنت واحدة فيقع بها واحدة ، وان نوى ثلاثا فان لم ينو عددا وقع واحدة رجعية ان كانت مدخولا بها والا بائنة ، وما لا يدل على الطلاق نحو كلى واشربى واقعدى وقومى وبارك الله عليك وأنت مليحة أو قبيحة لا يقع به طلاق ولو نواه ، وكذا انا طالق او انا منك طالق أو انا منك بائن أوحرام اوبرىء ، وان قال أنت على كظهر أمى اوانت على حرام او ما احل الله على حرام أو الحل على حرام فهو ظهار لانه صريح فيه ولا يقع به طلاق ولو نواه. وان قال فراشى على حرام ونوى امرأته فظهار . وان نوى فراشه فيمين ، وما احل الله على حرام اعنى به الطلاق تطلق ثلاثا . وان عنى به طلاقا فواحدة ، وانت على كالميتة والدم يقع مانواه من الطلاق والظهار واليمين فان نوى الطلاق ولم ينو عددا وقع واحدة ، وان لم ينو شيأ فهو ظهار ، ولو قال على الحرام او يلزمنى الحرام او الحرام يلزمنى فلغو لاشىء فيه مع الاطلاق ومع نية أو قرينة ظهار ويأتى فى بابه . وان قال حلفت بالطلاق وكذب لم يصر حالفا كما لو قال حلفت بالله وكان كاذبا ، ويلزمه اقراره فى الحكم ولا يلزمه فيما بينه وبين الله .

فصل . واذا قال لامرأته امرك بيدك فهو توكيل منه لها ولا يتقيد ولها ان تطلق نفسها ثلاثا كقوله طلقى نفسك ماشئت ولا يقبل قوله

اردت واحدة ولا يدين وهو فى يدها مالم يفسخ او يطأ ، وكذلك الحكم ان جعله فى يد غيرها ، وان قال لها اختارى نفسك لم يكن لها ان تطلق اكثر من واحدة وتقع رجعية الا ان يجعل اليها اكثر من ذلك سواء جعله بلفظ بان يقول اختارى ما شئت او اختارى الطلقات ان شئت او جعله بنيته بأن ينوى بقوله اختارى عددا . فان نوى ثلاثا أو اثنتين أو واحدة فهو على مانوى ، وان نوى ثلاثا فطلقت اقل منها وقع ما طلقته ، فلو كرر لفظ الخيار بان قال اختارى اختارى اختارى فان نوى افهامها وليس نيته ثلاثا ولا اثنتين أو نوى واحدة فواحدة نصا ، وان اراد ثلاثا فثلاث نصا . وليس لها ان تطلق إلا ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه إلا ان يجعل لها اكثر من ذلك ، فان قاما او احدهما من المجلس او خرجا من الكلام الذى كانا فيه الى غيره بطل خيارها ، وان كان احدهما قائما فركب اومشى بطل لا إن قعد او كانت قاعدة فاتكأت اومتكئة فقعدت ، وان تشاغلت بالصلاة بطل وان كانت فى صلاة فاتمتها لم يبطل ، وان اضافت اليها ركعتين اخريين اوكانت راكبة فسارت بطل . لا ان اكلت يسيرا او قالت بسم الله او سبحت شيئا يسيرا أو قالت ادعوالى شهودا اشهدهم على ذلك . وان جعله لها على التراخى أوقال لاتعجلى حتى تستأمرى أبويك ونحوه فهو على التراخى ، وان قال اختارى اليوم وغدا وبعد غد فلها ذلك ، فان ردته فى اليوم الأول بطل كله ، وان قال اختارى نفسك اليوم واختارى نفسك غدا فردته فى اليوم الأول لم يبطل الثانى ، ولو

خيرها شهرا فاختارت ثم تزوجها لم يكن لها عليه خيار ، وان جعله لها اليوم كله أو جعل أمرها بيدها فردته أو رجع فيه أو وطئها بطل خيارها ، ولفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزواج ويفتقر الى نية ، فلفظة الأمر كناية ظاهرة والخيار خفية كما تقدم ، فان نوى بهما الطلاق فى الحال وقع ولم يحتج الى قبولها ، وان لم ينو فان قبلته بلفظ الكناية نحو اخترت نفسى افتقر الى نيتها ، وان قبلته بلفظ الصريح بان قالت طلقت نفسى وقع من غير نية ، وان اختلفا فى نيتها فقولها . وان اختلفا فى رجوعه فقوله كما لو اختلفا فى نيته ، وان قال اختارى فقالت اخترت فقط اوقبلت فقط ولو مع النية أو أخذت أمرى أو اخترت امرى او اخترت زوجى لم يقع الطلاق حتى تقول مع النية اخترت نفسى او أبوى او الأزوج اولا تدخل على ونحوه ، ويجوز ان يجعل امرها بيدها بعوض ، وحكمه حكم مالا عوض له فى ان له الرجوع فيما جعل لها وانه يبطل بالوطء والفسخ ، فاذا قالت اجعل امرى بيدى واعطيك عبدى هذا فقبض العبد وجعل امرها بيدها فلها ان تختار مالم يرجع او يطا ، وان قال طلقى نفسك فهو على التراخى وهو توكيل يبطل برجوعه ، فان قالت اخترت نفسى ونوت الطلاق وقع الا ان يجعل لها أكثر منها اما بلفظه أو نيته ، ولو قال طلقى نفسك ثلاثا طلقت ثلاثا بنيتها ، وتملك بقوله طلاقك بيدك أو وكلتك فى الطلاق ماتملك بقوله لها امرك بيدك ، ولا يقع بقولها أنت طالق أو أنت منى طالق أو طلقتك قال فى الروضة صفة طلاقها طلقت لنفسى او أنا منك طالق وان قالت أنا طالق لم يقع ، وحكم الوكيل

الأجنبي حكمها فيما تقدم فيقع الطلاق بإيقاعه الصريح أو بكناية بنية ولو وكل فيه بصريح ، ولفظ أمر واختيار وطلاق : للتراخي في حق وكيل وتقدم بعض ذلك في آخر كتاب الطلاق ووجب على النبي صلى الله عليه وسلم تخيير نسائه . وإن وهبها لأهلها أو لأجنبي أو وهبها لنفسها فردت أو لم ينو طلاقا أو نواه ولم ينوه موهوب له فلغو كبيعها لغيره نصا . وإن قبلت فواحدة رجعية إذا نواها أو أطلق نية الطلاق أو دلت دلالة الحال . وإن نوى كل ثلاثا أو اثنتين يقع ما نواه كبقية الكنايات الخفية ، وتعتبر نية موهوب له كما تعتبر نية واهب ويقع أقلها إذا اختلفا في النية ، وإن نوى الزوج بالهبة الطلاق في الحال وقع ولم يحتج إلى قبولها ، ومن شرط وقوع الطلاق النطق به إلا في موضعين تقدما : — إذا كتب صريح طلاقها : وإذا طلق الأخرس بالإشارة ، فإن طلق في قلبه لم يقع كالعتق ولو أشار بإصبعيه مع نيته بقلبه ، نقل ابن هانئ لا يلزمه ما لم يلفظ به أو يحرك لسانه . فظاهره يقع ولو لم يسمعه بخلاف القراءة في الصلاة

باب ما يختلف به عدد الطلاق

الطلاق بالرجال ، فيملك الحر والمعتق بعضه ثلاث طلقات وإن كان تحته أمة ، ويملك العبد والمكاتب ونحوه اثنتين ولو طرأ رقه كلحوق ذمي بدار حرب فاسترق وقد كان طلق اثنتين وإن كان تحته حرة ، فلو علق الطلاق الثلاث بشرط فوجد بعد عتقه طلقت ثلاثا . وإن علق الثلاث بصفة لغت الثالثة ، ولو عتق بعد طلقة ملك تمام الثلاث ولو عتق بعد

طلقتين او عتقا معا لم يملك ثالثة ، فلو عتق بعد طلقتين لم يملك نكاحها ويأتى فى الرجعة ، واذا قال انت الطلاق او انت طالق او الطلاق لى لازم او الطلاق يلزمنى او يلزمنى الطلاق او على الطلاق ولو لم يذكر المرأة ونحوه فصريح منجزا كان او معلقاً بشرط او محلوفا به ، ويقع ثلاث مع نيتها ، ومع عدمها واحدة ، فان قال الطلاق يلزمنى ونحوه وله اكثر من واحدة فان كان هناك سبب او نية تقتضى تخصيصا أو تعميما عمل به والا وقع بالكل واحدة واحدة ، واذا قال انت طالق ثلاثا فثلاث كنيتها بانت طالق ثلاثا[1] أو طالق الطلاق ، وعنه واحدة : اختاره أكثر المتقدمين، ولو أوقع طلقة ثم جعلها ثلاثا ولم ينو استئناف طلاق بعدها فواحدة ، وانت طالق واحدة ونوى ثلاثا فواحدة وانت طالق هكذا وأشار باصابعه الثلاث طلقت ثلاثا فان قال أردت بعدد المقبوضتين قبل منه ، وان لم يقل هكذا بل أشار فقط فطلقة واحدة — قال فى الرعاية مالم يكن له نية — أو انت طالق واحدة بل هذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية ثلاثا ، وانت طالق بل هذه : طلقتا ، وان قال هذه أو هذه وهذه طالق وقع بالثالثة واحدى الاولين كما لو قال هذه أو هذه بل هذه طالق ، وان قال هذه وهذه أو هذه طالق وقع بالأولى واحدى الأخريين كهذه بل هذه أو هذه طالق — ويأتى فى باب الشك فى الطلاق له تتمة — وأنت طالق كل الطلاق أو أكثره « بالمثلثة » أو جميعه أو منتهاه او غايته او كعدد الحصى ألف أو بعدد الحصى

(١) معنى هذا على ما يظهر أن يكرر القول ثلاثا فهو كما اذا جمعها فى لفظ مع النية

او القطر او الريح او الرمل او التراب او الماء، ونحوه أو ياماتة طالق او انت مائة طالق ونحوه طلقت ثلاثا وان نوى واحدة، وكذا انت طالق كألف او كمائة فان نوى فى صعوبتها قبل حكما الا فى قوله كعدد الف ، وانت طالق الى مكة ولم ينو بلوغها او انت طالق بعد مكة طلقت فى الحال — ويأتى فى الطلاق فى الماضى والمستقبل — وان قال اشد الطلاق أو أغلظه أو أكبره «بالباء الموحدة» أو اطوله او أعرضه او ملء الدنيا او ملء البيت ونحوه أو مثل الجبل او مثل عظم الجبل فواحدة رجعية مالم ينوا كثر ، وكذا أقصاه — صححه فى الانصاف وصحح فى التنقيح وتصحيح الفروع أنها ثلاث وان نوى واحدة — وطالق من واحدة الى ثلاث طلقت ثنتين ، وأنت طالق مابين واحدة وثلاث واحدة ، وأنت طالق طلقة فى ثنتين ونوى طلقة مع طلقتين فثلاث ، وان نوى موجبه عند الحساب فثنتان ولو لم يعرفه ، وان قال الحاسب أو غيره أردت واحدة قبل . وان لم ينو وقع بامرأة الحاسب ثنتان وبغيرها واحدة ، وطالق نصف طلقة فى نصف طلقة طلقت طلقة بكل حال ، وان قال بعدد ماطلق فلان زوجته وجهل عدده فطلقة ،

فصل • وجزء طلقة كهى ، فاذا قال أنت طالق نصف طلقة او نصفى طلقة اوجزءا منها وان قل أو نصف طلقتين طلقت طلقة ، وان قال نصفى طلقتين او نصف ثلاث طلقات او ثلاثة انصاف طلقة او اربعة او ثلاث او خمسة ارباع ونحوه ثنتان ، وان قال ثلاثة انصاف طلقتين فثلاث ، ونصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة او نصف

وثلث وسدس طلقة فواحدة ، وان قال نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة طلقت ثلاثا ، وان قال أوقعت بينكن أو عليكن او بينكن بلا اوقعت طلقة أو اثنتين او ثلاثا او اربعا وقع بكل واحدة طلقة ، وان اراد قسمة كل طلقة بينهن وقع بالاثنين على كل واحدة اثنتان ، وبالثلاث والأربع بكل واحدة ثلاثا وكذا مابعدها من الصور وان قال أوقعت بينكن أو عليكن خمسا أو ستا أو سبعا أو ثمانيا وقع بكل واحدة طلقتان وان أوقع تسعا فازيد أو قال أوقعت بينكن طلقة وطلقة وطلقة فثلاث ، وسواء فى ذلك المدخول بها وغيرها ، وأوقعت بينكن طلقة فطلقة أو طلقة ثم طلقة ثم طلقة أو أوقعت بينكن طلقة وأوقعت بينكن طلقة أو أوقعت بينكن طلقة طلقن ثلاثا الا التى لم يدخل بهافانها تبين بالاولى، فان قال أنتن طوالق ثلاثا أو طلقتكن ثلاثا طلقن ثلاثا ثلاثا

فصل . وان قال نصفك أو جزء منك أو أصبعك أو يدك أو دمك طالق طلقت ، لكن لو قال أصبعك أو يدك طالق ولا أصبع لها ولا يدأ وقال ان قمت فيمينك طالق فقامت بعد قطعها لم تطلق ، وان قال شعرك أوظفرك أوسنك أولبنك أومنيك أو قال سوادك أو بياضك أو ريقك أو دمعك أو عرقك أو روحك أو حملك أوسمعك او بصرك طالق لم تطلق : وحياتك طالق تطلق وانت طالق شهرا اوبهذا البلد صح ، وتطلق فى جميع الشهور والبلدان وحكم عتق فى الكل كطلاق

فصل : وان قال لمدخول بها انت طالق انت طالق ونوى بالثانية

الايقاع اولم ينوبها ايقاعا ولا تاكيدا طلقت طلقتين ، وان نوى بالثانية التاكيد او اتمامها او كانت غير مدخول بها فواحدة ، ويشترط فى التاكيد ان يكون متصلا ، فلو قال انت طالق ثم مضى زمن طويل ثم اعاد ذلك للمدخول بها طلقت ثانية ولم تنفع نية التاكيد ، وان نوى بالثانية التاكيد او اكد الثانية بالثالثة صح وقبل ، وكذا تاكيد الاولى بهما ، وان اكد الاولى بالثالثة لم يقبل لعدم اتصال التاكيد ، وانت طالق طالق طالق يقع واحدة مالم ينو اكثر ، وانت طالق وطالق وطالق واكد الاولى بالثانية لم يقبل لانه غاير بينهما وبين الاولى بحرف يقتضى المغايرة والعطف وهذا يمنع التاكيد ، وان اكد الثانية بالثالثة قبل لانها مثلها فى لفظها ، وان قال أنت طالق فطالق فطالق او انت طالق ثم طالق ثم طالق فالحكم فيهما كالتى عطفها بالواو ، وان غاير بين الحروف فقال انت طالق وطالق ثم طالق ، اوطالق ثم طالق وطالق ، او انت طالق فطالق أو طالق ثم طالق وطالق فطالق لم يقبل فى شىء منها ارادة التاكيد لان كل كلمة مغايرة لما قبلها مخالفة لها فى لفظها ، والتاكيد انما يكون بتكرير الاول بصورته ، وانت مطلقة او مسرحة انت مفارقة واكد الاولى بهما قبل لانه لم يغاير بينهما بالحروف الموضوعة للمغايرة بين الالفاظ بل اعاد اللفظة بمعناها ، وان اتى بالواو لم يقبل ، وان أتى بشرط او استثناء او صفة عقب جملة اختص بها ، فاذا قال انت طالق انت طالق فهاتان جملتان لا تتعلق احداهما بالأخرى ، فلو تعقب احداهما بشرط او باستثناء ثم

بصفة لم يتناول الأخرى ، بخلاف معطوف مع معطوف عليه فانهما شيء واحد ولو تعقبه بشرط لعاد إلى الجميع ، وانت طالق فطالق او ثم طالق او بل طالق او طالق طلقة بل طلقتين او طالق طلقة بعدها طلقة او بل طلقة او قبل طلقة او قبلها طلقة طلقت طلقتين ، وان كانت غير مدخول بها بانت بالاولى ولم يلحقها ما بعدها ، لكن لو أراد بقوله بعدها طلقة ساوقعها قبل حكما ، وان أراد بقوله قبلها طلقة فى نكاح آخر أو ان زوجا قبلي طلقها قبل ان وجد ذلك ،وانت طالق طلقة معها طلقة او مع طلقة او طالق وطالق طلقت طلقتين ولو غير مدخول بها ، وان قال معها اثنتان وقع ثلاث ، والمعلق كالمنجز فى هذا سواء قدم الشرط أو اخره أو كرره فلو قال ان دخلت الدار فانت فانت طالق ثم طالق فدخلت طلقت ثلاثا ، و واحدة ان كانت غير مدخول بها ، وان دخلت الدار فانت طالق طلقة معها طلقة .او مع طلقة فدخلت طلقت طلقتين ولو غير مدخول بها ، وان قال لغير مدخول بها انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار وان دخلت الدار فانت طالق فطالق فدخلت طلقت واحدة ، وان قال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت طلقت مدخول بها وغيرها اثنتين . وان قصد افهامها او تا كيدا وقع واحدة ، وان كرر الشرط مع الجزاء ثلاثا فقال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق طلقت ثلاثا وقال الشيخ فيمن قال

الطلاق يلزمه و كرره لأفعل كذا وكذا . لايقع اكثر من طلقة اذا لم ينو

باب الاستثناء فى الطلاق

وهو اخراج بعض الجملة بألا او مايقوم مقامها كغير وسوى وليس ولايكون وحاشا وخلا وعدا من متكلم واحد ، يصح استثناء النصف فاقل من طلقاته ومطلقاته واقراره لا مازاد عليه نصا ، فاذا قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا او ثلاثا الا اثنتين او خمسا الا ثلاثا او الا واحدة او اربعا الا واحدة أو قال ثلاثا الاربع طلقة طلقت ثلاثا ، وانت طالق طلقتين الا واحدة يقع واحدة ، وانت طالق ثلاثا الا واحدة ، أو الا اثنتين الا واحدة . أو ثلاثا الا واحدة . الا واحدة أو الا واحدة والا واحدة . أو واحدة وثنتين الا واحدة . أو اربعا الا اثنتين يقع اثنتان . وثلاثا الا ثلاثا الا واحدة أو خمسا أو اربعا الا ثلاثا أو طالق وطالق وطالق الا واحدة أو الا طلاقا أو طلقتين وواحدة الا واحدة أو طلقتين ونصفا الا طلقة أو ثنتين وثنتين الا ثنتين أو الا واحدة يقع ثلاثا كعطفه بالفاء او بثم . ولو أراد الاستثناء من المجموع فى قوله طالق وطالق وطالق الا واحدة دين وقبل ، فيقع اثنتان ، والاستثناء يرجع الى ماتلفظ به لا الى مايملكه ، ويشترط فيه وفى شرط ونحوه اتصال معتاد لفظا أو حكما كانقطاعه بتنفس ونحوه ، ونية قبل تمام المستثنى منه — وقطع جمع . وبعده قبل فراغه . واختاره الشيخ وابن القيم فى اعلام الموقعين وقال الشيخ لايضر فصل

يسير وباستثناء — : وانت طالق ثلاثا واستثنى بقلبه الا واحدة وقعت الثلاث ، وان قال نسائى طوالق واستثنى واحدة بقلبه لم تطلق ، وان قال نسائى الاربع أو الثلاث أو الاثنتين طوالق واستثنى واحدة بقلبه طلقت فى الحكم ، وان قالت له امرأة من نسائه طلقنى فقال نسائى طوالق ولا نية له . أو قالت له طلق نساءك فقال نسائى طوالق طلقن كلهن ، فان اخرج السائلة بنيته دين فى الصورتين ولم يقبل فى الحكم فيهما .

❁ باب للطلاق فى الماضى والمستقبل

إذا قال أنت طالق أمس او قبل أن أتزوجك ونوى وقوعه إذن وقع ، والا لم يقع ، وان قال أردت أن زوجا قبلى طلقها او طلقتها انا فى نكاح قبل هذا قبل منه ان كان قد وجد ، ما لم تكن قرينة من غضب اوسؤالها الطلاق ونحوه ، فان مات او جن او خرس قبل العلم بمراده لم تطلق ، وأنت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم قبل مضيه او معه لم تطلق ، ويحرم وطؤها من حين عقد الصفة ان كان الطلاق يبينها [1] ولها النفقة إلى أن يتبين وقوع الطلاق ، وان قدم بعد شهر وجزء يسع وقوع الطلاق تبينا وقوعه فيه وأن وطأه محرم ، فان كان وطىء لزمه المهر ان كان الطلاق بائنا ، وان خالعها بعد اليمين بيوم فاكثر كثرة يقع الخلع معها قبل الطلاق

---

(١) لم يقع الطلاق فيما اذا قدم زيد قبل تمام الشهر او معه لعدم تمام الشهر الذى قرن بأوله الطلاق ، وحرم وطؤها من حين عقده لتلك الصيغة لاحتمال كل وقت يأتى أن يكون من الشهر المعقود به الطلاق ، ولا تغفل عن كون هذا كله فى غير الطلاق الرجعى والا فلا حرمة للوطء

بحيث لا تكون معها بائنا وكان الطلاق بائنا ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين صح الخلع وبطل الطلاق [1] وان قدم بعد شهر وساعة وقع الطلاق البائن دون الخلع وترجع بالعوض [2] وان كان الطلاق رجعيا صح الخلع قبل وقوع الطلاق وبعده ما لم تنقض عدتها ، وكذا الحكم لو قال أنت طالق قبل موتى بشهر لكن لا إرث لبائن لعدم التهمة ، وان مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة لم يرث أحدهما الآخر الا أن يكون رجعيا فانه لا يمنع التوارث مادامت فى العدة ، وان قدم بعد الموت بشهر وساعة وقعت الفرقة بالموت ولم يقع الطلاق ، وان قال إذا مت فانت طالق قبله بشهر لم يصح ،

---

(١) الكلام على خلع المطلقة يحتاج الى بيان : وذلك أن الخلع بعد ايقاع صيغة الطلاق (البائن) غير صحيح لاعتباره حيلة فى الراجح عندنا والحيل كلها مردودة ، وعلى هذا فلو قال لزوجته أنت طالق قبل مجىء زيد بشهر. ثم بعد ذلك بمدة خالعها نظرنا الى قدوم زيد . فان كان بعد الخلع بأكثر من شهر فالخلع صحيح لظهور وقوعه قبل الزمن الذى جعل مبدأ للطلاق ولا حرج فيه . والطلاق غير واقع لانها بانت بالخلع السابق . وذلك مراد المصنف والله يعلم بقوله « خالعها بعد اليمين الى قوله كثرة يقع الخلع بحيث لا تكون معها بائنا » يعنى ان المدة بين الطلاق والخلع لا تدخل فى الشهر المقدر

(٢) فرض هذه المسئلة أن زيدا قدم بعد ايقاع صيغة الطلاق بشهر وساعة لا بعد الخلع كما كان فى السابقة ولذلك وقع الطلاق هنا ولغا الخلع بظهور وقوعه فى خلال الشهر الذى هو من العدة . وانما ذكرت الساعة مع الشهر لانها هى الفترة التى تفرضها لايقاع الطلاق بعد الشهر المقدور

وان قال أنت طالق قبل موتى او قبل موتك او قبل موت زيد أوطالق قبل قدومه أوقبل دخولك الدار طلقت فى الحال ، وانقال قبيل موتى أو قال قبيل قدوم زيد لم يقع فى الحال ويقع فى الوقت الذى يليه الموت ، وان قال طالق قبيل موت زيد وعمرو بشهر وقع باولهما موتا ، وان قال بعد موتى أو معموتىأو بعدموتك أومع موتك لم تطلق وان قال يوم موتى طلقت فى أوله . ولو قال اطولكما حياةطالقفبموت احداهما يقع الطلاق اذن لا وقت يمينه . وان تزوج أمة ابيه ثم قال لها اذا مات ابى فانت طالق أو اذا اشتريتك فانت طالق فمات أبوه أو اشتراها طلقت . ولو قال اذا ملكتك فانت طالق فمات أبوه او اشتراها لمتطلق [1] فان كانت مدبرة فوقع الطلاق والعتق ان خرجت من الثلث . وان لم تخرج من الثلث فكذلك لملك الابن جزءا منها أو كلها فينفسخ النكاح

فصل . ويستعمل طلاق ونحوه كما يأتى استعمال القسم ويجعل جواب القسمجوابا له فىغير المستحيلفاذا قالانت طالقلأقومن وقام لم تطلق . فان لم يقم فى الوقت الذى عينه حنث . وانت طالق ان أخاك لعاقل وكانأخوها عاقلا لميحنث وان لميكن اخوها عاقلا حنث كما لو قال والله ان اخاك لعاقل . وان شك فى عقله لم يقع الطلاق .

(١) ملك اليمن يفسخ عقد النكاح ولكن اذا علق طلاقها على موت ابيه أو شرائها كما فى الأولى فان الطلاق يتحقق بمجرد الملك الحاصل بالسبب وفسخ النكاح متأخر عنه فالحكم للطلاق وأما فى الثانية فقد علق الطلاق على نفس الملك . والملك حين تمامه يقارنه الفسخ فلا يدركه الطلاق والحكم الأول فى السبق

وانت طالق لا أكلت هذا الرغيف فا كلته حنث . وانت طالق ماا كلته لم يحنث ان كان صادقا كما لو قال والله ما اكلته . وانت طالق لولا أبوك لطلقتك وكان صادقا لم تطلق . ولو قال ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال انت طالق لأ كرمتك طلقت فى الحال ، وان حلفت بعتق عبدى فانت طالق ثم قال عبدى حر لأقومن طلقت ، وإن قال إن حلفت بطلاق امرأتى فعبدى حر ثم قال أنت طالق لقد صمت أمس عتق العبد ، وإن علق الطلاق على وجود فعل مستحيل عادة أو فى نفسه : الأول كانت طالق إن صعدت السماء أو شاء الميت أو البهيمة أو طرت أو قلبت الحجر ذهبا او ان شربت ماء هذا النهر كله أو حملت الجبل ونحوه . والثانى كان رددت أمس أو جمعت بين الضدين أو ان كان الواحد أكثر من اثنين أو ان شربت ماء هذا الكوز ولا ماء فيه كحلفه بالله عليه ، وان علقه على عدمه كانت طالق لاشربن ماء الكوز ولا ماء فيه علم ان فيه ماء أو لم يعلم أو ان لم أشربه ولا ماء فيه أو لأصعدن السماء او ان لم أصعدها او إذا طلعت الشمس او لأقتلن فلانا فاذا هو ميت علمه اولا أو لأطيرن ونحوه طلقت فى الحال كما لو قال انت طالق ان لم ابع عبدى فمات العبد ، وعتق وظهار وحرام ونذر ويمين بالله كطلاق ، وان قال انت طالق اليوم إذا جاء غد لم تطلق فى اليوم ولا غد ، وانت طالق ثلاثا على مذهب الصيغة والشيعة واليهود والنصارى طلقت ثلاثا لاستحالة الصيغة لأنه لامذهب لهم ولقصده

التاكيد ، فان لم يقل ثلاثا فواحدة ان لم ينو اكثر ، ومثله انت طالق ثلاثا على سائر المذاهب

فصل . فى الطلاق فى زمن مستقبل ، إذا قال انت طالق غدا او يوم السبت او فى رجب طلقت باول ذلك كما لو قال إذا دخلت الدار فانت طالق فاذا دخلت أول جزء منها طلقت . واما اذا قال إن لم اقضك حقك فى شهر رمضان فامراتى طالق لم تطلق حتى يخرج رمضان قبل قضائه ، وفى الموضعين لايمنع من وطء زوجته قبل الحنث ، وأنت طالق اليوم أو فى هذا الشهر أو فى الحول طلقت فى الحال . فان قال أردت فى آخر هذه الأوقات أو فى وسط الشهر أو يوم كذا منه أو فى النهار دون الليل دين وقبل حكما إلا فى قوله غدا أو يوم السبت فلا يدين ولا يقبل حكما ، وأنت طالق فى أول رمضان أو فى غرته أو غرته أو فى رأسه أو استقباله أو مجيئه طلقت بأول جزء منه ولم يقبل قوله أردت آخره أو وسطه ونحوه ظاهرا ولا باطنا ، وان قال بانقضاء رمضان أو انسلاخه أو نفاده أو مضيه طلقت فى آخر جزء منه ، وان قال أول نهار رمضان أو أول يوم منه طلقت بطلوع فجر أول يوم منه . وأنت طالق اذا كان رمضان أو الى رمضان أو الى هلال رمضان أو فى هلال رمضان طلقت وقت يستهل إلا أن يكون أراد من الساعة الى الهلال فتطلق فى الحال . وان قال فى مجىء ثلاثة أيام طلقت فى أول اليوم الثالث ، وأنت طالق اليوم أو غدا أو انت طالق غدا أو بعد غد طلقت فى اسبق الوقتين . وانت طالق اليوم وغدا

أو بعد غد او فى اليوم وفى غد وفى بعده فواحدة فى الأولى كقوله كل يوم وثلاث فى الثانية كقوله فى كل يوم ، وان قال انت طالق اليوم ان لم اطلقك اليوم او اسقط اليوم الأول او اليوم الاخير ولم يطلقها فى يومه وقع فى آخر جزء منه ، ويأتى فى الباب بعده اذا اسقط اليومين وانت طالق اليوم ان لم اتزوج عليك اليوم طلقت فى آخره ان لم يتزوج فيه ، وان قال لعبده إن لم ابعك اليوم فامرأتى طالق فلم يبعه حتى خرج اليوم طلقت ، فان عتق العبد او مات الحالف أو المرأة فى اليوم طلقت ، وان دبره او كاتبه لم تطلق قبل خروج اليوم لجواز بيعه ، وان وهبه لانسان لم يقع الطلاق لأنه يمكن عوده إليه فيبيعه فى اليوم . وان قال ان لم ابع عبدى فامرأتى طالق ولم يقيده باليوم فكاتب العبد لم يقع الطلاق فان عتق بالكتابة او غيرها وقع ، وان قال لزوجاته الأربع ايتكن لم اطاها الليلة فصواحباتها طوالق ولم يطا تلك الليلة واحدة طلقن ثلاثا ، ويأتى فى الباب بعده

فصل : وان قال انت طالق يوم يقدم زيد اوقال فى اليوم الذى يقدم فيه زيد فماتت او مات او ماتا فى يوم قدومه اولم يمت واحد منهما فى ذلك اليوم تبين ان طلاقها وقع من اول اليوم ، وانت طالق فى شهر رمضان ان قدم زيد فقدم فيه طلقت من اوله ، وانت طالق فى غد إذاقدم زيد فماتت قبل قدومه لم تطلق ، وان قدم زيد والزوجان حيان طلقت عقب قدومه ، وانت طالق اليوم غدا طلقت اليوم واحدة الا أن يريد انها طالق اليوم طلقة وطالق غدا طلقة فتطلق اثنتين فى اليومين ،

فان قال اردت انها تطلق فى احد اليومين طلقت اليوم ولم تطلق غدا ، وان اراد نصف طلقة اليوم ونصف طلقة غدا فثنتان، وان نوى نصف طلقة اليوم وباقيها غدا طلقت اليوم واحدة، وانت طالق إلى شهر او الى حول تطلق بمضيه إلا ان ينوى طلاقها فى الحال فتطلق فى الحال كانت طالق إلى مكة ، ولم ينو بلوغها الى مكة، وانت طالق من اليوم الى سنة طلقت فى الحال فان قال اردت ان عقد الصفة من اليوم ووقوعه بعد سنة لم يقع الا بعدها وان قال اردت تكرير طلاقها من حين تلفظت الى سنة طلقت فى الحال ثلاثا ان كانت مدخولا بها . وانت طالق فى آخر الشهر تطلق فى آخر جزء منه وقيل بآخر فجر اليوم الأخير اختاره الاكثر . وفى أول آخره تطلق بطلوع فجر آخر يوم منه ويحرم وطؤه فى تاسع عشرين . ذكره ابن الجوزى . والمراد ان كان الطلاق بائنا . وفى آخر أوله تطلق فى آخر أول يوم منه . واذا مضى يوم فانت طالق فان كان نهارا وقع اذا عاد النهار الى مثل وقته وان كان ليلا فبغروب شمس الغد . واذا مضت سنة فانت طالق طلقت اذا مضى اثنا عشر شهرا بالاهلة ويكمل الشهر الذى حلف فى اثنائه بالعدد . وان قال اذا مضت السنة أو هذه السنة فانت طالق طلقت بانسلاخ ذى الحجة . فان قال اردت بالسنة اثنى عشر شهرا دين وقبل . وانت طالق فى كل سنة طلقة طلقت الأولى فى الحال والثانية فى أول المحرم وكذا الثالثة ان بقيت الزوجة فى عصمته وان بانت حتى مضت السنة الثالثة ثم تزوجها لم يقع . ولو نكحها فى الثانية او الثالثة وقعت الطلقة عقبه . فان قال اردت بالسنة اثنى عشر شهرا قبل

حـكما. وان قال اردت ان يكون اول السنين المحرم دين ولم يقبل فى الحـكم. وانت طالق يوم يقدم زيد فقدم نهارا مختارا حنث علم القادم باليمين أو جهلها وسواء كان القادم ممن لايمتنع بيمينه كالسلطان والحاج والاجنبي او ممن يمتنع باليمين من القدوم كقرابة لهما او لاحدهما أو غلام لأحدهما وان قدم ليلا طلقت ان نوى به الوقت او لم ينو شيئاً وان قدم نهارا طلقت فى اوله وان قدم به ميتا او مكرها لم تطلق ومع النية يحمل الـكلام عليها وان قال إن تركت هذا الصبي يخرج فانت طالق فانفلت الصبي بغير اختيارها فخرج فان كان نوى الا يخرج حنث وان نوى الا تدعه لم يحنث نصا ، وان لم تعلم نيته انصرفت يمينه الى فعلها فلا يحنث الا اذا خرج بتفريطها فى حفظه أو باختيارها .

باب تعليق الطلاق بالشروط

وهو ترتيب شيء غير حاصل على شيء حاصل او غير حاصل بان او احدى اخواتها ، ويصح مع تقدم الشرط وتاخره كتاخر القسم فى قوله انت طالق لأفعلن ، ويصح بصريحه وبكنايته مع قصده . ومن صح تنجيزه صح تعليقه ، وان فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم كأنت طالق يازانية ان قمت لم يضر ، ويقطعه سكوته وتسبيحه ونحوه كأنت طالق استغفر الله ان قمت ، او سبحان الله ان قمت ، وانت طالق مريضة رفعا ونصبا يقع بمرضها ، وتعم من وأى المضافة الى الشخص ضميرهما فاعلا او مفعولا ، ولا يصح إلا من زوج ، فلو قال ان تزوجت فلانة او ان تزوجت امراة فهى طالق لم تطلق ان تزوجها ولو كانت التى

عينها عتيقته [١] كحلفه لا افعل كذا فلم يبق له زوجة ثم تزوج اخرى وفعـل ذلك ، وان قال لأجنبية انت طالق ان قمت فتزوجها ثم قامت لم تطلق ، وان علق زوج طلاقا بشرط لم تطلق قبل وجوده ، وليس له إبطاله ، فاذا وجدت طلقت فان مات احدهما قبل وجود الشرط اواستحال وجوده سقطت اليمين ، وان قال عجلت ماعلقته او اوقعت لم يتعجل ، وان اراد تعجيـل طلاق سوى تلك الطلقة وقع ، فاذا جاء الزمن الذى علق الطلاق به وهى زوجته وقع بها الطلاق المعلق ، وان قال سبق لسانى بالشرط ولم أرده وقع فى الحـال ، وان قال أنت طالق ثم قال أردت ان قمت دين ولم يقبل فى الحكم

فصــل . وأدوات الشرط المستعملة فى طلاق وعتق غالبا ست ان وإذا ومتى ومن وأى وكلما — وهى وحدها للتكرار — وكلـما ومهما ولو — على التراخى إذا تجردت عن لم أو نيـة فورا او قرينـة ، ماذا نوى الفورية أوكانت هناك قرينة تدل عليهـا فانه يقع فى الحـال ولو تجردت عن لم ، فاذا اتصلت بثم صارت على الفور الا ان فقط نفيا واثباتاً مع عدم نية اوقرينة فور ، وسواء أضيفت إلى الوقت أو الى الشخص أو من إذا اتصلت بها لم فاذا قال ان أو إذا أو متى أو اى وقت أوكلما قمت فانت طالق أو من أو ايتكن قامت فهى طالق أو أنت طالق لو قمت فمتى قامت طلقت ، ولو قام الاربع فى مسئلة من قامت أوايتكن

---

(١) لقوله صلى الله عليه وسلم لاطلاق ولا عتاق لابن آدم فيما لايملك . وقوله لاطلاق قبل نكاح ، ولا عتق قبل ملك يمين اه

قامت طلقن كلهن ، وكذلك ان قال من أقمتها أو أيتكن أقمتها ثم أقامهن طلقن كلهن ، وعلى قياسه لو قال أى عبيدى ضربته أو من ضربته من عبيدى فهو حر وضربهم عتقوا كما لو قال أى عبيدى ضربك أو من ضربك من عبيدى فهو حر فضربوه كلهم عتقوا وان تكرر القيام لم يتكرر الطلاق الا فى كلما ، وان قال كلما أكلت رمانة فانت طالق وكلما أكلت نصف رمانة فانت طالق فاكلت رمانة أى جميع حبها طلقت ثلاثا [1] ولو جعل مكان كلما اداة غيرها فثنتان فان نوى بقوله نصف رمانة نصفا منفردا عن الرمانة المشروطة وكانت مع الكلام قرينة تقتضى ذلك لم يحنث حتى ينوى با كل مانوى تعليق الطلاق به ، وان علق طلاقها على صفات ثلاثة فاجتمعن فى عين واحدة مثل ان يقول ان رأيت رجلا فانت طالق وان رأيت أسود فانت طالق وان رأيت فقيها فانت طالق فرأت رجلا أسود فقيها طلقت ثلاثا كما لو رأت ثلاثة رجال فيهم الصفات الثلاث ، وإذا قال ان لم اطلقك فانت طالق ولم ينو وقتا ولم تقم قرينة بفور ولم يطلقها لم تطلق الا فى آخر جزء من حياة أحدهما ، فان نوى وقتا أو قامت قرينة بفور تعلق به ، فان كان المعلق طلاقا بائنا لم يرثها إذا ماتت وترثه هى نصا لأنه يقع بها الطلاق فى آخر حياته فهو كالطلاق فى مرض موته ولا يمنع من وطئها قبل فعل ماحلف عليه ، وان قال ان لم اطلق عمرة فحفصة طالق فاى الثلاثه مات أولا وقع الطلاق قبل موته ، وكذا لو

---

[1] لانه علق الطلاق بكلما على أكل نصف رمانة أو كلها . وقد وجد وصف النصف مرتين ووصف الجمع كما تقتضى كلما

قال ان لم اعتق عبدى او ان لم أضربه فامرأتى طالق وقع بها الطلاق فى آخر جزء من حياة أولهم موتا ، وهذا مع الاطلاق ، وان حلف ليفعلن شيئاً ولم يعين له وقتا بلفظه ولا نيته فهو على التراخى ايضا ، وان قال من لم اطلقها او اى وقت او متى لم أو اذا لم اطلقك فانت طالق فمضى زمن يمكن طلاقها فيه طلقت واحدة ، وفى كلما ثلاثاان كانت مدخولا بها والا فواحدة بائنة

فصـل. وان قال العامى ان دخلت الدار فانت طالق « بفتح الهمزة » فهو شرط كنيته ، وان قاله عارف بمقتضاه وهو التعليل طلقت فى الحال ان كان وجد ، فلا تطلق إذا لم تكن دخلت قبل ذلك لأنه انما طلقها لعلة فلا يثبت الطلاق بدونها ، ولذلك افتى ابن عقيل فى فنونه فيمن قيل له : زنت زوجتك ! فقال هى طالق. ثم تبين أنها لم تزن . أنها لاتطلق وجعل السبب كالشرط اللفظى وأولى[1] وان قال انت طالق اذا دخلت الدار أو ولو دخلت الدار طلقت فى الحال ، وان قال ان قمت وانت طالق طلقت فى الحال ، فان نوى الجزاء أو أراد أن يجعل قيامها وطلاقها شرطين لشىء ثم امسك قبل حكما ، وكذا الحكم لو قال اردت اقامة الواو مقام الفاء ، وان قال ان دخلت الدار وانت طالق فعبدى حر صح ولم يعتق العبد حتى تدخل الدار وهى طالق . وان اسقط الفاء من جزاء متاخر فشرط كان دخلت الدار انت طالق فلا تطلق حتى تدخل ، فان قال أردت الايقاع فى الحال وقع . وانت طالق ان دخلت الدار وقع فى الحال . وان قال اردت الشرط دين ولم يقبل فى

(١) وفى المذهب رأى آخر يعتد به أنها تطلق

الحكم ، وان دخلت الدار فانت طالق وان دخلت الأخرى فمتى دخلت الأولى طلقت سواء دخلت الاخرى أو لم تدخل ولا تطلق الأخرى . وان قال اردت جعل الثانى شرطا لطلاقها طلقت بكل واحدة منهما . وان قال اردت ان دخول الثانيه شرط لطلاق الثانية فهو على ماأراده ، وان قال ان دخلت الدار وان دخلت هذه الاخرى فانت طالق لم تطلق الابدخولهما ، وانت طالق لو قمت كان ذلك شرطا ولو لم تكن شرطا . وان قال أردت أن أجعل لها جوابا دين وقبل ، وان قمت فقعدت أو ثم قعدت فانت طالق او ان قعدت اذا قمت او ان قعدت ان قمت ان قعدت متى قمت لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد . وكذا انت طالق ان اكلت اذا لبست او ان اكلت ان لبست أو ان أكلت متى لبست لم تطلق حتى تلبس ثم تاكل ، ويسمى اعتراض الشرط على الشرط ، وإذا أعطيتك ان وعدتك ان سالتنى فانت طالق لم تطلق حتى تساله ثم يعدها ثم يعطيها ، وان قمت وقعدت فانت طالق طلقت بوجودهما كيفما كان ، وكذا أنت طالق لا قمت وقعدت إن قال ان قمت أو قعدت فانت طالق طلقت بوجود أحدهما . وكذا أنت طالق لا قمت ولا قعدت تطلق بوجود أحدهما ، وكلما أجنبت منك جنابة فان اغتسلت من حمام فانت طالق فاجنب ثلاثا واغتسل مرة فيه فواحدة

فصل . فى تعليقه بالحيض ، إذا قال إذا حضت فانت طالق طلقت باول حيض متيقن حين ترى الدم ، فان بان الدم ليس بحيض بان نقص عن أقل الحيض ويتصل الانقطاع حتى يمضى أقل الطهر بين الحيضتين أو لكونها بنت دون تسع سنين لم تطلق به ، وإذا مضت حيضة فانت

طالق لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ولو لم تغتسل ولا تعتد بالحيضة
التى هى فيها ، وإذا حضت حيضة فانت طالق واذا حضت حيضتين
فانت طالق لحاضت حيضة طلقت واحدة فاذا حاضت الثانية طلقت
الثانيةعندطهرها ، واذا حضت حيضة فانت طالق ثم إذا حضت حيضتين
فانت طالق لم تطلق الثانية حتى تطهر من الثالثة ، وإذا حضت نصف
حيضة فانت طالق لحاضت سبعة ايام ونصفا وقع ، وإن طهرت فيما دونها
تبينا وقوعه فى نصفها أو اذا طهرت فانت طالق وكانت حائضا طلقت اذا
انقطع الدم ، وان كانت طاهرا فمتى تطهر من الحيضة المستقبلة ، فان قالت
قد حضت وكذبها قبل قولها فى نفسها مع يمينها ووقع كقوله إن أضمرت بغضى
فانت طالق فادعته لادخول الدار ونحوه مما يمكن إقامة البينة عليه ولو حلفت
وان قال قد حضيت فانكرته طلقت باقراره ، وان قال إن حضت فأنت
وضرتك طالقتان فقالت قدحضت وكذبها طلقت وحدها ولو صدقتها
الضرة ، فان أقامت بينة بذلك بان اختبرتها بادخال قطنة فى فرجها زمن
دعواها الحيض فان ظهر دم فهى حائض طلقتا ، وان قال قد حضت
وأنكرته طلقتا باقراره ، وان خضتما فانتما طالقتان فقالتا قدحضنا فان
صدقهما طلقتا وان كذبهما لم تطلقا وان اكذب إحداهما طلقت
وحدها ، وان قال ذلك لأربع فقد علق طلاق كل واحدة منهن على حيض
الأربع ، فان كن قد حضن فصدقهن طلقن ، وان كذبهن لم تطلق
واحدة منهن ، وان صدق واحدة او واحدة اثنتين لم يطلق منهن شيء
وان صدق ثلاثا طلقت المكذبة وحدها ، وان قال لهن كلما حاضت

إحداكن أو أيتكن حاضت فضرائرها طوالق فقلن قدحضنا فصدقهن طلقن ثلاثا ثلاثا ، وان صدق واحدة لم تطلق وطلقت ضراتها طلقة طلقة ، وان صدق اثنتين طلقتا طلقة طلقة والمكذبتان ثنتين ، وان صدق ثلاثا طلقن ثنتين ثنتين والمكذبة ثلاثا وان حضتما حيضة فانتما طالقتان طلقت كل واحدة بشروعهما فى الحيض (ولستة أشهر فاكثر وقد وطىء بينهما فثلاث لأن الثانى حمل مستأنف وأشكل السابق فطلقة بيقين ولغا مازاد ، والورع ان يلتزمهما ولا فرق بين من قلده حيا او ميتا [١]) وان قال ان كان اول ماتلدين ذكرا فانت طالق واحدة وان كان انثى فاثنتين فولدتهما دفعة واحدة لم يقع بهما شيء وان ولدتهما دفعتين طلقت بالأول وبانت بالثانى : وإن قال كلما ولدت او كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة معا طلقت ثلاثا وان ولدتهم

---

(١) مابين القوسين كلام قلق لايفيد معنى ولم نجد فى المراجع التى بيدنا اصلا يساعد على فهمه وحاصل ماوجدنا (وهو أنسب لما بعده) قول صاحب المغنى فى هذا المقام: (فان قال ان لم تكونى حاملا فأنت طالق . ولم تكن حاملا طلقت ، وان أتت بولد لأقل من ستة أشهر من حين اليمين أو لأقل من أربع سنين ولم يكن يطؤها لم تطلق لأنا تبينا أنها كانت حاملا بذلك الولد وان مضت أربع سنين ولم تلد تبينا انها طلقت حين عقد اليمين ، وان كان يطؤها وأتت بولد لاكثر من ستة أشهر أو أقل من أربع سنين نظرت : فان ظهرت علامات الحمل من انقطاع الحيض ونحوه قبل وطئه — يعنى الثانى — بحيث لايحتمل أن يكون من الوطء الثانى لم تطلق ، وان حاضت أو وجد ما يدل على براءتها من الحمل طلقت ، وان لم يظهر ذلك واحتمل أن يكون من الثانى ففيه وجهان الخ) وقد نقلنا لك هذا ليتكشف لك الموضوع وتستغنى عن ذلك الكلام المضطرب

متعاقبين من حمل واحد طلقت بالأول طلقة وبالثانى اخرى ولم تنقض عدتها به لأنها لا تنقضى الا بوضع كل الحمل وانقضت العدة بالثالث ولم تطلق به ، ذكر ذلك فى المغنى والكافى وغيرهما وذكر فى الانصاف ان ان عدتها تنقضى بالثانى وهو سهو ، وان قال ان ولدت اثنين فانت طالق للسنة فطلقة بطهرها ثم اخرى بعد طهر من حيضة ،وان كنت حاملا بغلام فانت طالق واحدة وان ولدت انثى فانت طالق اثنتين فولدت غلاما كانت حاملا به وقت اليمين تبينا انها طلقت واحدة حين حلفه وانقضت عدتها بوضعه ، وان ولدت انثى طلقت بولادتها طلقتين واعتدت بالقروء وان ولدت غلاما وجارية وكان الغلام اولهما ولادة تبينا انها طلقت طلقة واحدة وبانت بوضع الجارية ولم تطلق بها وان كانت الجارية ولدت اولا طلقت ثلاثا واحدة بحمل الغلام واثنتين بولادة الجارية

فصل . فى تعليقه بالطلاق: اذا قال اذا طلقتك فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت مدخول بها طلقتين وغيرها واحدة ، فان قال عنيت بقولى هذا انك تكونين طالقا اوقعته عليك ولم ارد ايقاع طلاق سوى ما باشرتك به دين ولم يقبل فى الحكم ، وان طلقها بائنا لم يقع المعلق كان خلعتك فانت طالق ففعل لم تطلق به وتقدم ، وان طلقتك فانت طالق ثم قال ان قمت فانت طالق فقامت طلقت طلقتين وكذا لو نجزه بعد التعليق إذ التعليق بعد وجود الصفة تطليق ، ولو قال أولا ان قمت فانت طالق ثم قال ان طلقتك فانت طالق فقامت طلقت بالقيام واحدة ولم تطلق بتعليق الطلاق ، وان قال ان قمت فانت طالق ثم قال ان وقع عليك

طلاقى فانت طالق فقامت طلقت مدخول بها طلقتين وكلما طلقتك اوكلما أوقعت عليك طلاقى فانت طالق ثم قال أنت طالق فثنتان لمدخول بها ولغيرها واحدة وهى المنجزة ولاتقع ثالثة لان الثانية لم تقع بايقاعه بعد عقد الصفة ، وان قال بعدها اوخرجت فانت طالق فخرجت طلقت بالخروج طلقة وبالصفة أخرى ولم تقع ثالثة ، وكلما وقع عليك طلاقى فانت طالق ثم وقع بمباشرة او سبب او صفة عقدها بعد ذلك او قبله فثلاث ان وقعت الاولى والثانية رجعيتين ، واذاطلقتك فانت طالق ثم قال لا : اذا وقع عليك طلاقى فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت مدخول بها ثلاثا ، وكلما طلقتك طلاقا أملك فيه رجعتك فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت اثنتين , وان كانت الطلقة بعوض او فى غير مدخول بها بانت بالاولى ، فان طلقها اثنتين طلقت الثالثة ، وكلما وقع عليك طلاقى او ان وقع عليك طلاقى فانت طالق قبله ثلاثا ثم قال انت طالق طلقت ثلاثا واحدة بالمنجزة وتتمتها من المعلق ويلغو قوله قبله ، وهى السريجية ، ويقع بغير مدخول بها واحدة وهى المنجزة ، وان وطئتك وطأ مباحا او ان أبنتك او ان فسخت نكاحك او راجعتك أوظاهرت أوآليت منك اولاعنتك فانت طالق قبله ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا ، وكلما طلقت ضرتك فانت طالق ثم قال مثله للضرة ثم طلق الاولى طلقت الضرة طلقة بالصفة والاولى ثنتين طلقة بالمباشرة ووقوعه بالضرة تطليق ، لا إن أحدث فيها طلاقا بتعليقه طلاقا ثانيا ، وان طلق الثانية فقط طلقتا طلقة طلقة ومثل هذه قوله إن طلقت حفصة فعمرة طالق

او كلما طلقت حفصة فعمرة طالق ثم قال ان طلقت عمرة فحفصة طالق
او كلما طلقت عمرة فحفصة طالق فحفصة كالضرة فى المسئلة التى قبلها
وعكس المسئلة قوله لعمرة ان طلقتك فحفصة طالق ثم قال لحفصة ان
طلقتك فعمرة طالق فحفصة هنا كعمرة هناك ، ولو علق ثلاثا بتطليق
يملك فيه الرجعة ثم طلقها واحدة طلقت ثلاثا ، وقبل الدخول يقع ما نجزه،
ويعوض لا يقع غيره ، وان قال لزوجاته الاربع أيتكن وقع عليها طلاقى
فضرائرها طوالق ثم وقع على احداهن طلاقه طلقن ثلاثا ثلاثا ، وان قال
كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر وكلما طلقت اثنتين
فعبدان حران وكلما طلقت ثلاثة فثلاثة أحرار وكلما طلقت أربعا فاربعة
احرار ثم طلقن معا او منفردات عتق خمسة عشر عبدا الا أن تكون
له نية فيؤاخذ بما نوى ، ولو جعل مكان كلما ان عتق عشرة ، وكلما
اعتقت عبدا من عبيدى فامرأة من نسائى طالق وكلما اعتقت اثنين
فامرأتان طالقتان ثم اعتق اثنين طلق الاربع ، وكلما اعتقت عبدا من عبيدى
فجارية من جوارى حرة وكلما اعتقت اثنين فجاريتان حرتان وكلما
اعتقت ثلاثة فثلاث أحرار وكلما اعتقت أربعة فاربع احرار فاعتق
أربعة عتق من جواريه خمس عشرة بعدة من عتق من عبيده فى المسئلة
المتقدمة ، وان قال ان دخل الدار رجل فعبد من عبيدى حر وان دخلها
طويل فعبدان وان دخلها أسود فثلاثة وان دخلها فقيه فاربعة احرار
فدخلها رجل فقيه طويل اسود عتق عشرة ، وان قال اذا اتاك طلاقى
فانت طالق ثم كتب اليها اذا اتاك كتابى فانت طالق فاتاها الكتاب

كاملا ولم يمح ذكر الطلاق طلقت ثنتين ، وان قال اردت انك طالق بذلك الطلاق الاول دين وقبل فى الحكم ، وان اتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق ولم ينمح ذكره لم تطلق ، ولو كتب اليها اذا قرأت كتابى فانت طالق فقرىء عليها وقع ان كانت لاتحسن القراءة والا فلا ولا يثبت الكتاب الا بشاهدين مثل كتاب القاضى الى القاضى ، واذا شهد عندها كفى ، وان لم يشهدا به عند الحاكم لا ان يشهد أن هذا خطه

فصـــل . فى تعليقه بالحلف : الحلف بالطلاق تعليق فى الحقيقة — قال ابو يعلى الصغير . ولهذا لو حلف لاحلفت فعلق طلاقها بشرط او بصفة لم يحنث انتهى — مجاز فى الحلف لمشاركته له فى المعنى المشهور وهو الحث على فعل أو المنع منه أو تصديق خبر أو تكذيبه كقوله ان لم ادخل الدار فانت طالق أو لأفعلن او ان لم افعل اوان دخلت الدار فانت طالق أو انت طالق لقد قدم زيد او لم يقدم أشبه قوله والله ونحوه ، فاما التعليق على غير ذلك كانت طالق ان طلعت الشمس اوقدم الحاج ونحوه فشرط لاحلف فلا يقع به الطلاق المعلق على الحلف ، وكذا اذا شئت فانت طالق فانه تمليك ، واذا حضت فانت طالق فانه طلاق بدعة ، واذا طهرت فانت طالق فانه طلاق سنة ، واذا قال ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال انت طالق ان قمت او دخلت الدار او لم تدخلى او ان لم يكن هذا القول حقا ونحوه طلقت فى الحال . وان قال ان حلفت بطلاقك او ان كلمتك فانت طالق وأعاده مرة أخرى طلقت واحدة ومرتين فثنتان وثلاثا طلقت مدخول بها ثلاثا الا ان

يقصد باعادتها افهامها فلا تطلق سوى الاولى ، وان قال لامرأتيه ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقتان واعاده طلقت كل واحدة منهما طلقة فان كانت احداهما غير مدخول بها فأعاده بعد وقوع الطلقة الاولى لم تطلق واحدة منهما لكن لو تزوج بعد ذلك البائن ثم حلف بطلاقها طلقت كالأخرى طلقة طلقة . واختار الموفق وغيره لا تطلق ، ولو جعل كلما بدل ان طلقت كل واحدة ثلاثا : طلقة عقب حلفه ثانيا وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها ، ولو قال لزوجتيه حفصة وعمرة ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ثم اعاده لم تطلق واحدة منهما ، وان قال بعد ذلك ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت عمرة ، فان قال بعد هذا ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق لم تطلق واحدة منهما ، فان قال بعده ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت حفصة ، وان قال لمدخول بهما كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقتان وأعاده ثانيا طلقت كل واحدة منهما طلقتين ، وان قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق أو فضرتها طالق واعاده طلقت كل واحدة طلقة ، وان قال لاحداهما اذا حلفت بطلاق ضرتك فانت طالق ثم قال ذلك للأخرى طلقت الأولى ، فان اعاده للأولى طلقت الأخرى ، وان حلفت بعتق عبدى فانت طالق ثم قال ان حلفت بطلاقك فعبدى حر طلقت ، ثم ان قال لعبده ان حلفت بعتقك فامرأتى طالق عتق العبد ، ولو قال له ان حلفت بطلاق امرأتى فانت حر ثم قال لها ان حلفت بعتق عبدى فانت طالق عتق العبد ، ولو قال له ان حلفت بعتقك فانت حر ثم اعاد عتق ،

ويأتى فى كتاب الأيمان ما يتعلق بالحلف بالله وبالطلاق

فصــل . فى تعليقه بالــكلام : اذاقال ان كلمتك فانت طالق فتحققى ذلك او اعلمى ذلك قاله متصلا بيمينه طلقت الا ان يريد بعد انفصــال كلامى هذا ، وكذلك ان زجرها فقال تنحى أو اسكتى اومرى ونحوه أو قال ان قمت فانت طالق طلقت الا ان يريد كلاما مبتدأ مثل أن ينوى محادثتها أو الاجتماع بها ونحوه ، وان سمعها تذكره فقال الــكاذب عليه لعنة الله حنث نصا ، فان جامعها ولم يكلمها لم يحنث الا ان تــكون نيته هجرانها ، وان قال ان بدأتك بالــكلام فانت طالق فقالت ان بدأتك به فعبدى حر انحلت يمينه الا ان ينوى أنه لا يبدؤها فى مرة أخرى وتبقى يمينها معلقة فان بدأها بكلام انحلت يمينها وان بدأته عتق عبدها ، وان كلمت فلانا فانت طالق فــكلمته فلم يسمع لتشاغله او غفلته او كاتبته أو راسلته حنث كتكليمها غيره وهو يسمع تقصده به الا ان يكون أراد ألا تشافهه ولو ارسلت انسانا يسأل أهل العلم عن مسئلة أو حديث فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه لم يحنث ، وان أشارت اليه بيد أو عين أو غيرهما لم تطلق وكذا لو كلمتــه وهى مجنونة وان كلمتــه وهو سكران أو اصم بحيث يعلم انها تــكلمه أو مجنونا يسمع كلامها أو كلمته وهى ســكرى حنث ، وكذلك ان كلمت صبيا وهو يعلم أنه مكلم وان كلمته ميتا أو غائبا أو مغمى عليه أو نائما أو سكرانا أو مجنونا مصروعين لم يحنث ، وان سلمت عليه حنث فان كان احدهما اماما والآخر مأموما لم يحنث بتسليم الصلاة الا ان ينوى بتسليمه على المأمومين ،

وان حلف لايقرأ كتاب فلان فقرأه فى نفسه ولم يحرك شفتيه به حنث الا ان ينوى حقيقة القراءة ، وان قال لامرأتيه ان كلمتما هذين فانتما طالقتان فكلمت كل واحدة منهما واحدا منهما طلقتا ، كما لو قال ان ركبتما دابتيكما أو أكلتما هذين الرغيفين أو لبستما ثوبيكما فانتما طالقتان فركبت كل واحدة منهما دابتها وأكلت كل واحدة رغيفا ولبست كل واحدة ثوبا طلقتا ، وان قال ان كلمتما زيدا وكلمتما عمرا فانتما طالقتان فلا تطلقان حتى تكلم كل واحدة منهما زيدا وعمرا وان قال لعبدين ان ركبتما دابتيكما أو لبستما ثوبيكما أو تقلدتما بسيفيكما أو دخلتما بزوجتيكما فانتما حران فمتى وجد من كل واحد ركوب دابته أو لبس ثوبه أو تقلد بسيفه أو الدخول بزوجته ترتب عليها العتق لان الانفراد بهذا عرفى وفى بعضه شرعى فيتعين الى توزيع الجملة على الجملة ، وان قال ان امرتك فخالفتنى فانت طالق فنهاها وخالفته لم يحنث الا ان ينوى مطلق المخالفة وان نهيتك فخالفتنى فانت طالق فأمرها وخالفته لم يحنث فى قياس التى قبلها الا ان ينوى مطلق المخالفة ، وان كلمتك فانت طالق ثم قاله ثانيا طلقت واحدة وان قاله ثالثا طلقت ثانية وان قاله رابعا طلقت ثلاثا وتبين غير المدخول بها بطاقة ولم تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة ، وان نهيتنى عن نفع أمى فانت طالق فقالت له لاتعطها من مالى شيئا لم يحنث ، وانت طالق ان كلمت زيدا ومحمدا مع خالد لم تطلق حتى تكلم زيدا فى حال كون محمد مع خالد وانت طالق ان كلمت زيدا وأنا غائب أو وأنت راكبة أو وهو راكب أو ومحمد راكب لم تطلق

هى حتى تكلمه فى تلك الحال ، وان كلمتنى الى أن يقدم زيد او حتى يقدم زيد فانت طالق فكلمته قبل قدومه حنث ، فان قال أردت ان استدمت تكليمى من الآن الى أن يقدم زيد دين وقبل

فصل • فى تعليقه بالاذن — اذا قال ان خرجب بغير اذنى أو الا باذنى أو حتى آذن لك فانت طالق ثم أذن لها فخرجت ثم خرجت بغير اذنه طلقت إلا ان ينوى الاذن مرة أو يقوله بلفظه ، فان أذن لها بالخروج كلما شاءت لم تطلق ، وان أذن لها من حيث لا تعلم فخرجت طلقت نصا ، فلو قال الا باذن زيد فمات زيد لم يحنث اذا خرجت ولو أذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت طلقت ، وان قال ان خرجت الى غير الحمام بغير اذنى فانت طالق فخرجت الى غير الحمام طلقت سواء عدلت الى الحمام اولم تعدل ، وان خرجت تريد الحمام وغيره أو خرجت الى الحمام ثم عدلت الى غيره طلقت

فصل : فى تعليقه بالمشيئة — اذا قال أنت طالق ان أو اذا أو متى أو كيف أو حيث أو أنى أو أين أو كلما أو أى وقت شئت ونحوه لم تطلق حتى تقول قد شئت سواء شاءت فورا أو تراخيا راضية أو كارهة — وفى التنقيح ولو مكرهة وهو سبقة قلم — ولو شاءت بقلبها دون نطقها أو قالت قد شئت ان طلعت الشمس أو قد شئت ان شئت أو شاء فلان فقال قد شئت لم يقع [1] فان رجع لم يصح رجوعه كبقية التعاليق ، وكذا

(١) عللوا عدم الوقوع حين تعليقها المشيئة على شىء مما ذكر بأنه لم يوجد منها مشيئة بل تعليق ولما كانت المشيئة من الأمور الباطنة كان تعليقها على شرط باطلا لا يقتضى تحققها اذا وجد شرطها

لو علقه بمشيئة غيرها ، وان قيد المشيئة بوقت كقوله أنت طالق ان شئت اليوم تقيدبه ، فان خرج اليوم قبل مشيئتها لم تطلق ، وان علقه على مشيئة اثنين كقوله ان شئت وشاء أبوك أو زيد وعمرو لم يقع حتى توجد مشيئتهما ولو اختلفا فى الفورية والتراخى ، وأنت طالق وعبدى حر ان شاء زيد ولا نية فشاءهما وقعا والا لم يقع شيء ، وأنت طالق ان شاء زيد فمات أو جن لم تطلق ، وان خرس أو كان أخرس وفهمت اشارته فكنطقه ، ولو غاب لم تطلق ، وان شاء وهو سكران طلقت لا ان شاء وهو مجنون ، وان شاء وهو صبى طفل لم يقع وان كان مميزا يعقل الطلاق وقع ، وأنت طالق الا ان يشاء زيد فمات أو جن طلقت فى الحال وان خرس فشاء بالاشارة وفهمت فكنطقه ان لم يقيد فى التعليق والنطق ، وأنت طالق واحدة الا أن يشاء زيد ثلاثا أو تشائى ثلاثا أو ثلاثا الا أن يشاء زيد او تشائى واحدة فشاء او شاءت الثلاث او شاء الواحدة وقعت ، فان لم يشأ او شاء أقل من ثلاث فواحدة فى الأولى ، ويا طالق او طالق او عبدى حر ان شاء الله او الا ان يشاء الله او ان لم يشأ الله او ما لم يشأ طلقت وعتق العبد وكذا لو قدم الشرط ، وان دخلت الدار فانت طالق أو حرة ان شاء الله أو أنت طالق او حرة ان دخلت الدار ان شاء الله فدخلت فان نوى رد المشيئة إلى الفعل لم يقع والا وقع ، وأنت طالق لرضا زيد أو لمشيئته طلقت فى الحال ، فان قال اردت الشرط دين وقبل حكما ، ولو قال ان كان ابوك يرضى بما فعلته فانت طالق فقال ما رضيت ثم قال رضيت طلقت ايضا بخلاف ان كان ابوك راضيا لأنه ماض ، وان

قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار او قال ان كنت تحبينه بقلبك فانت طالق فقالت انا احبه لم تطلق ان قالت كذبت ، وكذا ان كنت تبغضين الجنة او الحياة ونحوه ، وان قال ان كنت تحبين او تبغضين زيدا فانت طالق فاخبرته به طلقت وان كذبت [1] وتعليق عتق كطلاق فيما تقدم ويصح بالموت ، ولو قالت اريد ان تطلقنى فقال ان كنت تريدين او اذا اردت ان اطلقك فانت طالق فظاهر الكلام يقتضى انها تطلق بارادة مستقبلة ودلالة الحال على انه اراد ايقاعه للارادة التى اخبرته بها قاله فى الفنون ، ونصر الثانى فى اعلام الموقعين ، ومثله تكونين طالقا اذا دلت قرينة من غضب او سؤال ونحوه على الحال دون الاستقبال

فصـــل . فى مسائل متفرقة . اذا قال انت طالق اذا رأيت الهلال او عند راسه تطلق باكمال العدة او اذا رؤى بعد الغروب لا قبله الا ان ينوى حقيقة رؤيتها ويقبل حكما ، وهو هلال إلى الثالثة ثم بعدها يقمر فان لم تره حتى اقمر او علقه على رؤية زيد فلم يره حتى اقمر لم تطلق . واذا رايت فلانا فانت طالق واطلق فراته ولو ميتا او فى ماء او زجاج شفاف طلقت لا مع نية او قرينة ، وان رأته مكرهة او رأت خياله فى ماء او مرآة او رأت صورته على حائط او غيره او جالسته وهى عمياء لم تطلق وتقدم فى الصيام ، وان قال انت طالق ليلة القدر او قال ان كانت امرأتى فى السوق فعبدى حر وان كان

---

(١) لما كانت العادة تبعد صدقها فى حب العذاب وبعض الجنة أهمل اقرارها بذلك وقبلت دعواها الكذب فيه بخلاف حب زيد أو بغضه فان اقرارها به ماخوذ عليها لأول الامر لعدم منافاته للعادة المألوفة

عبدي فى السوق فامراتى طالق وكانا فى السوق عتق العبد ولم تطلق المراه لان العبد عتق باللفظ الأول فلم يبق له فى السوق عبد ، وان قال لزوجاته من بشرتنى او قال اخبرتنى بقدوم زيد فهى طالق فاخبره به نساؤه او عدد منهن معا طلقن ، وان اخبرته متفرقات طلقت الأولى فقط ان كانت صادقة والا فاول صادقة بعدها ولا تطلق منهن كاذبة ، وان لبست او ان لبست ثوبا فانت طالق ونوى معينا دين وقبل حكما ، وان قربت — بكسر الراء — دار ابيك فانت طالق لم يقع حتى تدخلها وتطلق بوقوفها تحت فنائها ولصوقها بجدارها ، واول من تقوم منكن فهى طالق او اول من قام من عبيدى فهو حر فقام الكل دفعة واحدة لم يقع طلاق ولا عتق وان قام واحد او واحدة ولم يقم بعدهما احد فوجهان [1] وان قام اثنتان او ثلاث دفعة واحدة ثم قامت اخرى وقع الطلاق بمن قام اولا ، وان قال أول من تقوم منكن وحدها [2] لم يقع وان قال آخر من تدخل منكن الدار فهى طالق فدخل بعضهن لم يحكم بطلاق واحدة منهن حتى ييأس من دخول غيرها بموته او موتهن او غير ذلك فيتبين وقوع الطلاق بآخرهن دخولا من حين دخلت وكذا الحكم فى العتق وان قال ان دخل داري احد فامراتى طالق فدخلها هو او قال لانسان ان دخل دارك احد فعبدى حر فدخلها صاحبها لم يحنث وان حلف لا يفعل شيئا ففعله

(١) أحدهما لا يقع حيث لا يصدق على من قام أنه أول نظراً لعدم قيام غيره أبدا والثانى يقع لأن الذى قام لم يسبقه أحد بذلك

(٢) يريد أنه لوقامت واحدة فحسب فهى طالق ثم قام اثنتان أو أكثر معالم تطلق

ناسيا او جاهلا حنث فى طلاق و عتاق لا فى يمين مكفَّرة وعنه لا يحنث فى الجميع بل يمينه باقية واختاره الشيخ وغيره [١] وان فعله مكرها أو مجنونا او مغمى عليه أو نائما لم يحنث ، و من يمتنع بيمينه و يقصد منعه كزوجته وولده وغلامه وقرابته اذا حلف عليه كهو فى الجهل والنسيان والاكراه وكونه يمينا ، وان حلف على من لا يمتنع كالسلطان والاجنبي والحاج استوى العمد والسهو والاكراه وغيره ، وان حلف على غيره ليفعلنه أو لا يفعلنه فخالفه حنث الحالف . وقال الشيخ لا يحنث ان قصد اكرامه لا الزامه به ويأتى فى كتاب الايمان وان حلف ليفعلنه فترك مكرها : لم يحنث ، وناسيا او جاهلا يحنث فى طلاق وعتق فقط ، وان عقدها يظن صدق نفسه فبان بخلافه فكمن حلف على مستقبل وفعله ناسيا يحنث فى طلاق وعتق فقط ، وان حلف لا يدخل على فلان بيتا او لا يكلمه او لا يسلم عليه او لا يفارقه حتى يقضيه حقه فدخل بيتا هو فيه ولم يعلم او سلم على قوم هو فيهم او عليه يظنه اجنبيا ولم يعلم او قضاه حقه ففارقه فخرج رديئا او احاله بحقه ففارقه ظنا انه قد برىء حنث الا فى السلام والكلام وان علم به فى السلام ولم ينوه ولم يستثنه بقلبه حنث ، وان حلف لا يبيع لزيد ثوبا فوكل زيد من يدفعه الى من يبيعه فدفعه الوكيل الى الحالف

---

(١) استدل القائلون بذلك بعموم قوله تعالى ليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ماتعمدت قلوبكم — وبقول النبى صلى الله عليه وسلم ان الله تجاوز لأمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه اه .

فباعه غير علمه فكناس ، ولو حلف لا تأخذ حقك منى فأكره على دفعه اليه او اخذه منه قهرا حنث ، وان اكره صاحب الحق على اخذه فكما لو حلف لايفعل شيأ ففعله مكرها . وان حلف لايفعل شيأ او على من يمتنع بيمينه كزوجة وقرابة وقصد منعه ولا نية ولاسبب ولا قرينة ففعل بعضه لم يحنث . فلو كان فى فمها رطبة فقال ان اكلتها أو مسكتها أو ألقيتها فانت طالق فاكلت بعضا والقت الباقى لم يحنث ، فان نوى الجميع او البعض فيمينه على مانوى ، وان دلت قرينة تقتضى احد الأمرين تعلق به كمن حلف لاشربت هذا النهر أو لا أكلت الخبز أو لاشربت الماء وما اشبهه مما علق على اسم جنس او على اسم جمع كالمسلمين والمشركين والفقراء والمساكين حنث بالبعض ، وان حلف لاشربت من ماء الفرات فشرب من مائه حنث كرع فيه أو اغترف منه كما لو حلف لاشربت من هذا البئر ولا أكلت من هذه الشجرة ولاشربت من هذه الشاة ولاشربت من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ منه حنث ، ولا شربت من الفرات فشرب من نهر يأخذ منه فوجهان [1] وان حلف ليفعلنه لم يبرأ حتى يفعله جميعه ، ولايدخل دارا فأدخلها بعض جسده أو دخل طاق الباب أو لايشرب ماء هذا الاناء فشرب بعضه أو لايبيع عبده ولا يهبه فباع أو وهب بعضه لم يحنث ، وان حلف لا البس من غزلها ولم يقل ثوبا فلبس ثوبا فيه منه أو لا

---

(١) احدهما يحنث لان الماء المشروب أصله من الفرات وهو المحلوف عليه . والثانى لايحنث لأن الماء لاينسب الى الفرات الآن وانما يضاف الى النهر الآخر

آكل طعاما اشتريته فاكل طعاما شوركت فى شرائه حنث ، ولا يلبس ثوبا اشتراه زيدأونسجه أو لا يأكل طعاما طبخه أو لا يدخل دارا له اولا يلبس ماخاطه فلبس ثوبا نسجه هو وغيره أو اشترياه حنث الا ان تكون لهنية ، وان اشترى غيرهشيأ فخلطهبما اشتراه فأكل أكثر مما اشتراه شريكه حنث ، وان أكل مثله أو أقل منه لم يحنث ، ولو اشتراه لغيره او باعه حنث باكل والشركةوالتولية والسلم والصلح على مال شراء وان حلف بطلاق ماغصب فثبت بما يثبت به المال فقط لم تطلق

❁ باب التأويل فى الحلف

وهو أن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره سواء فى ذلك الطلاق والعتاق واليمين المكفرة ، فان كان الحالف ظالما كالذى يستحلفه الحاكم على حق عنده لم ينفعه تأويله ، وكانت يمينه منصرفة إلىظاهرالذى عنىالمستحلف . وان كان ظلوما كالذى يستحلفه ظالم على شيء لو صدقه لظلمه او ظلم غيره او نال مسلما منه ضرر فهناله تاويله ، وكذا ان لم يكن ظالما ولا مظلوما ولو بلاحاجة ، ويقبل فى الحكم مع قرب الاحتمال وتوسطه لامع بعده ، فينوى باللباس الليل . وبالفراشوالبساط الارض . وبالأوتاد الجبال . وبالسقف والبناءالسماء . وبالاخوة اخوة الاسلام . وماذكرت فلانا أى ما قطعت ذكره . وما رأيته ما ضربت رئته . وبنسائى طوالق أىنساؤهالاقارب كبناته وعماته وخالاته ونحوهن ، وبجوارى احرار سفنه . وما كاتبت فلانا ولا عرفته ولا أعلمته ولا سالته حاجة ولا

أ كلت له دجاجة ولافروجة ولافى بيتى فرش ولاحصير ولابارية ويعنى بالمكاتبة مكاتبة الرقيق وبالتعريف جعلته عريفا وبالاعلام جعلتـه اعلم الشفة وبالحاجة شجرة صغيرة وبالدجاجة الكبة من الغزل [1] وبالفروجة الدراعة وبالفرش صغار الابل والحصير الحبس وبالبارية السكين التى يبرى بها ، وما أكلت من هذا شيئاً ولا أخذت منه ويعنى بعد أكله وأخذه

فصـل . ولا يجوز التحيل لاسقاط حكم اليمين ولا تسقط به ، وقد نص احمد على مسائل من ذلك ، وقال من احتال بحيلة فهو حانث قال ابن حامد وغيره جملة مذهبه أنه لايجوز التحيل فى اليمين وانه لايخرج منها الا بما ورد به سمع كنسيان وكاكراه واستثناء فاذا أكلا تمرا اونحوه مماله نوى فحلف لتخبرنى بعددما أكلت ولتميزن نوى ما أكلت ولم تعلم فانها تفرط كل نواة وحدها وتعد له عددا يتحقق دخول ما أكلت فيه مثل ان يعلم أن عدد ذلك مابين مائة إلى الف فتعد ذلك كله وكذلك ان قال إن لم تخبرينى بعدد حب هذه الرمانة ولم تعلم عددها فان كان ذلك نيته لم يحنث وإن نوى الاخبار بكميته من غير نقص ولا زيادة أو أطلق حنث لأنه حيلة، وكذلك المسائل الآتية فى هذا الفصل وشبهها

وقد ذكروا من ذلك صوراً كثيرة ، وجوزه جماعة من الاصحاب والذى يقطع به أن ذلك ليس مذهباً لاحمد

فمن ذلك اذا حلف ليقعدن على بارية فى بيته وألا يدخله بارية ولم

(١) الكبة بمعنى اللفافة المكورة

يكن فيه بارية فانه يدخل فيه قصباً ينسجه فيه أو ينسج قصبا كان فيه ، وان حلف ليطبخن قدراً برطل ملح ويا كل منه ولا يجد طعم الملح فانه يصلق فيه بيضا ، ولا يا كل بيضا ، ولا تفاحا أوليأ كلن ما فى هذا الاناء فوجده بيضا وتفاحا فانه يعمل من البيض ناطفا ومن التفاح شرابا ، وان كان على سلم وحلف لاصعدت اليك ولا نزلت الى هذه ولا أقمت مكانى ساعة فلتنزل العليا ولتصعد السفلى ، وان حلف لاأقمت عليه ولا نزلت عنه ولا صعدت فيه فانه ينتقل الى سلم آخر ، وان حلف لاأقمت فى هذا الماء ولا خرجت منه فان كان جاريا لم يحنث اذا نوى ذلك الماء بعينه وان كان واقفا حنث ولو حمل منه مكرها

فصــــل وان استحلفه ظالم مالفلان عندك وديعة وكان له عنده فانه يضمن بما الذى أو ينوى غير الوديعة أو غير مكانها أو يستثنى بقلبه ولم يحنث فان لم يتاول أثم وهو دون اثم اقراره بها ويكفر فلولم يحلف لم يضمن عند أبى الخطاب ، ولو سرقت منه امرأته شيئا فحلف بالطلاق لتصدقنى أسرقت منى شيئاً أم لا ؟ وخافت ان صدقته فانها تقول سرقت منك ما سرقت منك وتعنى بما الذى . وان حلف لما سرقت منى شيئا فخانته فى وديعة لم يحنث لأن الخيانة ليست سرقة الا أن ينوى أو يكون له سبب ، وان قال لها أنت طالق ان لم أجامعك اليوم وأنت طالق ان اغتسلت منك اليوم فصلى العصر ثم جامعها واغتسل ان غابت الشمس لم يحنث ان لم يكن أراد بقوله اغتسلت منك المجامعة (١) وأنت طالق

(١) اذا أراد بالاغتسال المجامعة فانه يحنث على أى حال لانه علق طلاقها على عدم الوطء مرة وعلى الوطء أخرى ولا بد من أحد الأمرين

ان لم أطأك فى رمضان نهارا فسافر مسافة القصر ثم وطئها انحلت يمينه ، وقال احمد لا يعجبنى لانها حيلة ، وان اشترى خمارين وله ثلاث نسوة [فحلف] لتختمرن[1] كل واحدة عشرين يوما من الشهر اختمرت الكبرى والوسطى بهما عشرة أيام ثم أخذت الصغرى من الكبرى إلى آخر الشهر ثم اختمرت الكبرى بخمار الوسطى بعد العشرين إلى آخر الشهر ، وكذا ركوبهن لبغلهن ثلاثة فراسخ لا يحمل كل بغل اكثر من امرأة فقال انتن طوالق ان لم تركب كل امرأة منكن فرسخين ، فان حلف ليقسمن بينهن ثلاثين قارورة : عشر مملوءة وعشر فرغ وعشر منصفة — قلب كل منصفة فى مثلها فلكل واحدة خمس مملوءة وخمس فرغ ، فان كان له ثلاثون شاة عشرة أُنتجت كل واحدة ثلاث سخلات وعشرة أنتجت كل واحدة سخلتين وعشرة أنتجت كل واحدة سخلة ثم حلف بالطلاق ليقسمنها بينهن لكل واحدة ثلاثون رأسا من غير ان يفرق بين شيء من السخال وأمهاتهن فانه يعطى احداهن العشرة التى انتجت كل واحدة سخلتين ويقسم بين الزوجتين مابقى بالسوية لكل واحدة خمس مما نتاجها واحدة وخمس مما نتاجها ثلاث ، وان حلف لاشربت هذا الماء ولا أرقته ولا تركته فى الاناء ولا فعل ذلك غيرك فان طرحت فى الاناء ثوبا فشرب الماء ثم جففته لم يحنث ، وان حلف ليقسمن هذا الزيت نصفين ولا يستعبر كيلا ولا ميزانا وهو ثمانية أرطال فى ظرف ومعه آخر يسع

---

(١) يريد انه حلف على نسائه الثلاث ان تتخمرن بالخمارين على أن تختص كل واحدة بالخمار عشرين يوما وكلمة حلف ساقطة من الاصل

خمسة وآخر يسع ثلاثة أخذ بظرف الثلاثة مرتين فالقاه فى ظرف الخمسة وترك الخمسة فى ظرف الثمانية ومابقى فى الثانى يضعه فى الخامس ثم ملأ الثلاثى من الثمانى والقاه فى الخماسى فيصير فيه أربعة وفى الثمانى اربعة ، ولو كان عشرة ارطال فى ظرف ومعه ظرف يسع ثلاثة وآخر يسع سبعة أخذ بظرف الثلاثة منه ثلاث مرات وافرغ فى ظرف السبعة ويبقى فى ظرف الثلاثة من المرة الثالثة رطلان ثم القى ما فى ظرف السبعة فى ظرف العشرة ثم القى مافى الثلاثى وهو رطلان فى ظرف السبعة ثم اخذ من ظرف العشرة ملء الثلاثى فالقاه فى السبعة يبقى فيه خمسة ، فان قال ان ولدت ذكرين أو انثيين أو حيين أو ميتين فانت طالق فولدت اثنين ولم تطلق . فقد ولدت ذكرا وانثى حيا وميتا [1] فان حلف بالطلاق انى احب الفتنة واكره الحق واشهد بمالم تره عينى ولا اخاف من الله ولا من رسوله وانا عدل مؤمن مع ذلك فلم يقع عليه الطلاق فهذا رجل يحب المال والولد [2] ويكره الموت ويشهد بالبعث والنشور والحساب ولا يخاف من الله ولا من رسوله الظلم والجور ، وان حلف ان امرأته بعثت اليه فقالت قد حرمت عليك وتزوجت بغيرك وأوجب عليك ان تنفذلى نفقتى ونفقة زوجى وتكون على الحق فى جميع ذلك فهذه امرأة زوجها أبوها من مملوكه ثم بعث المملوك فى تجارة ومات الأب

---

(١) هذه المسئلة ومايليها أمثلة لأسئلة واجوبتها

(٢) وقد وصف الله تعالى الأموال والأولاد بانها فتنة فى قوله جل شأنه (انما أموالكم وأولادكم فتنة — الآية)

فان البنت ترثه وينفسخ نكاح العبد وتقضى العدة وتتزوج برجل فتنفذ اليه [١] ابعث إلى من المال الذى لى معك فهو مالى وإن حلف أن خمسة زنوا بامرأة لزم الأول القتل والثانى الرجم والثالث والرابع نصف الجلد والخامس لم يلزمه وبر فى يمينه : فالأول ذمى والثانى محصن والثالث بكر والرابع عبد والخامس حربى

فوائد فى المخارج من مضايق الايمان ومايجوز استعماله حال عقد اليمين وما يتخلص به من المآثم والحنث

إذا أراد تخويف امرأته بالطلاق فقال « إن خرجت من دارها » أنت طالق ثلاثاً إن خرجت من الدار الا باذنى ونوى بقلبه طالق من وثاق او من العمل الفلانى كالخياطة والغزل والتطريز ونوى بقوله ثلاثاً ثلاثة أيام فله نيته فان خرجت لم تطلق فيما بينه وبين الله تعالى رواية واحدة ويقع فى الحكم كما تقدم لأن هذا الاحتمال بعيد . وكذلك الحكم إذا نوى بقوله طالق الطالق من الابل وهى الناقة التى يطلقها الراعى وحدها أول الابل إلى المرعى وحبس لبنها ولا يحلبها الاعند الورد أو نوى بالطلاق الناقة يحل عقالها ، وكذا إن نوى إن خرجت ذلك اليوم أو إن خرجت وعليها ثياب خز أو إبريسم أو غير ذلك أو إن خرجت عريانة أو راكبة بغلا ونحوه ، أو إن خرجت ليلا أو نهاراً فله نيته . ومتى خرجت على غير الصفة التى نواها لم يحنث ، وكذا الحكم إذا قال أنت طالق إن لبست ونوى ثوباً دون ثوب فله نيته ، وكذلك إن كانت يمينه بعتاق ، وكذا ان وضع يده على ضفيرة شعرها وقال أنت طالق ونوى مخاطبة

(١) مرجع الضمير هو المملوك الذى كان زوجا لها

الضفيرة أو وضع يده على شعر عبده وقال أنت حر ونوى مخاطبة الشعر ، أو إن خرجت من الدار أو إن سرقت منى شيئا اوان خنتنى فى مالى أو ان أفشيت سرى او غير ذلك مما يريد منعها منه فله نيته ، وان أراد ظالم ان يحلفه بالطلاق او العتاق ألا يفعل مايجوز له فعله او يفعل مالايجوز له فعله اوانه لم يفعل كذا لشىء لم يلزمه الاقرار به فحلف ونوى شيئا مما ذكرنا لم يحنث ، وان قال له قل زوجتى او كل زوجة لى طالق ان فعلت كذا او ان كنت فعلت كذا اوان لم أفعل كذا فقال ونوى زوجته العمياء او اليهودية او كل زوجة له عمياء او برصاء او يهودية او نصرانية او عوراء او خرساء او حبشية او رومية او مكية ونحوه او نوى كل امرأة تزوجها بالصين او البصرة او بغيرها من المواضع ولم تكن له زوجة على الصفة التى نواها وكان له زوجات على غيرها من الصفات لم يحنث ، وكذا حكم العتاق ، وكذلك ان قال ان كنت فعلت كذا ونوى ان كنت فعلته بالصين ونحوه من الاماكن التى لم يفعله فيها لم يحنث ، فان أحلفه مع الطلاق بصدقة جميع ما يملكه فحلف ونوى جنسا من الأموال ليس فى ملكه منه شىء لم يحنث كأن قال جميع ما أملكه ونوى من الياقوت الأحمر او الزبرجد الأخضر او المسك او العنبر او الكبريت الأصفر او نوعا من أنواع البهار او ما يملكه من السيوف والقسى والحطب وغير ذلك أى ذلك نوى ولم يكن فى ملكه منه شىء لم يحنث ولم يلزمه التصدق بشىء مما يملكه غيره وكذلك ان أحلفه

عن رجل او عن شيء غيره انه لايعلم أين هو وهو يعلم انه فى دار بعينها فحلف ونوى انه لا يعلم أين هو من الدار فى أرضها او فى علوها او فى بعض مجالسها أو خزائنها او غرفها او سطحها وهو لا يعلم ذلك لم يحنث ، وكذلك ان كان معه فى الدار فكبست عليه فحلف قبل فتح الباب ان ما فلانا هنا واشار الى راحة كفه أو الى ما تحت يده لم يحنث . فان احلفه ان يأتيه به متى رآه فحلف ونوى متى رآه فى داخل الكعبة أو الصين أو غير ذلك من المواضع التى تتعذر رؤيته فيها فلا يحنث اذا رآه فى غيرها ولم يحضره ، وان احلفه بالمشى الى بيت الله الحرام الذى بمكة فقال ذلك ونوى ببيت الله مسجد الجامع وبقوله الحرام الذى بمكة ، المحرم الذى بمكة بحجة أو عمرة ثم وصله سرا بقوله يلزمه اتمام حجة وعمرة فله نيته ولا يلزمه شيء ، فان ابتدأ احلافه بالله فقال له قل والله فالحيلة أن يقول هو الله الذى لا اله الا هو ويدغم الهاء فى الواو حتى لا يفهم محلفه ذلك ، فان قال له المحلف انا أحلفك بما اريد وقل انت نعم كلما ذكرت انا فصلا ووقفت فقل انت نعم وكتب له نسخة اليمين بالطلاق والعتاق والمشى الى بيت الله الحرام وصدقة جميع ما يملكه فالحيلة ان ينوى بقوله نعم بهيمة الانعام ولا يحنث ، فان قال اليمين التى احلفك بها لازمة لك قل نعم او قال له قل اليمين التى تحلفنى بها لازمة لى فقال ونوى باليمين يده فله نيته ، وكذا ان قال له ايمان البيعة لازمة لك أو قال له قل ايمان البيعة لازمة لى فقال ونوى بالايمان الايدى التى تبسط عند اخذ البيعة ويصفق بعضها على بعض فله نيته ، وكذلك

ان قال اليمين يميني و النية نيتك فقال و نوى بيمينه يده و بالنية البضعة من اللحم فله نيته فان قال له قل ان فعلت كذا فامرأتى على كظهر أمى فالحيلة ان ينوى بالظهر مايركب من الخيل و البغال وغيرها فاذا نوى ذلك لم يلزمه شيء — ذكره القاضي في كتاب ابطال الحيل — وقال : هذا من الحيل المباحة قال فان قال له قل فانا مظاهر من زوجتى فالحيلة أن ينوى بقوله مظاهر مفاعل من ظهر الانسان كانه يقول ظاهرتها فنظرت أينا أشد ظهراً قال : والمظاهر أيضاً الذى قد لبس حديدة بين الدرعين و ثوباً بين ثوبين فاى ذلك نوى فله نيته — فان قال قل و إلا فقعيدة بيتى التى يجوز عليها امرى طالق وهى حرام فقال ونوى بالقعيدة الغرارة — وقال فى المستوعب نسيجة تنسج كهيئة العيبة[1] فله نيته فان قال قل و إلا فمالى على المساكين صدقة فالحيلة أن ينوى بقوله مالى على المساكين من دين ولا دين عليهم فلا يلزمه شيء فان قال قل و إلا فكل مملوك لى حر فالحيلة أن ينوى بالمملوك الرقيق الملتوت بالزيت والسمن ، فان قال له قل و إلا فكل عبد لى حر فالحيلة أن ينوى بالحر غير ضد العبد . و ذلك أشياء فالحر اسم للحية الذكر والحر الفعل الجميل و الحر من الرمل الذى ماوطىء ، فان قال قل و إلا فكل جارية لى حرة فالجارية السفينة الجارية و الجارية الاذن و الجارية الريح و الجارية العادة التى جرت فاى ذلك نوى فله نيته ، والحرة السحابة الكثيرة المطر والكريمة من النوق ، فان قال قل والا فعبيدى أحرار فقال ونوى بالاحرار البقل فله نيتا فان الناعم من البقل يسمى أحراراً وما خشن

(١) هى مايعرف بالحقيبة أو الجوال وما فى معنى ذلك

يسمى ذكورا فان قال له قل والا فجوارى حرائر فقال ونوى بالحرائر الايام فله نيته فان الايام تسمى حرائر فان قال قل كل شىء فى ملكى صدقة ونوى بالملك محجة الطريق فله نيته ، وإن قال قل جميع ماأملكه من عقار ودار وضيعة فهو وقف على المساكين فقال ونوى بالوقف السوار من العاج فله نيته ، فان قال قل وإلا فعلى الحج فقال ونوى بالحج أخذ الطبيب ماحول الشجة من الشعر فله نيته ، فان قال قل والا فأنا محرم بحجة وعمرة فان نوى بالحجة القصة من الشعر الذى حوالى الشجة ونوى بالعمرة أن يبنى الرجل بامرأة فى بيت أهلها فله نيته لان ذلك يسمى معتمراً فان قال قل وإلا فعلى الحج بكسر الحاء ونوى شجة الأذن فله نيته ، فان قال قل وإلا فلا قبل الله منه صوما ولا صلاة ونوى بالصوم زرق النعام أو النوع من الشجر ونوى بالصلاة بيتا لأهل الكتاب يصلون فيه فله نيته ، وكذا إن قال قل وإلا فما صليت لليهود والنصارى ونوى بقوله صليت أى أخذت بصلاء الفرس — وهو ماااتصل بخاصرته إلى فخذيه أو نوى بصليت أى شويت شيئاً فى النار أو ينوى بما النافية ، وكذا إن قال قل وإلا فانا كافر بكذا وكذا فقال ونوى بالكافر المستتر المتغطى أو الساتر المغطى فله نيته

فصل فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن

اذا استحلفته ألا يتزوج عليها فحلف ونوى شيئا مماذكرنا فله نيته ، فان قالت له قل كل امرأة اطؤها غيرك فطالق وكل جارية اطؤها غيرك حرة فقال

ذلك ولم يكن له زوجة غيرها ولم تكن فى ملكه جارية ثم تزوج او اشترى جارية ووطئها لم تطلق ولم تعتق (١) وإن كان له وقت اليمين زوجات او جوار فقال ذلك من غير نية تاويل فاى زوجة وطىء منهن غيرها طلقت واى جارية وطئها منهن عتقت . فان نوى بقوله كل جارية أطؤها او كل امرأة أطؤها غيرك برجلى فله نيته ولا يحنث بجماع غيرها زوجة كانت او سرية ، فان أرادت امرأته الاشهاد عليه بهذه اليمين التى يحلف بها فى جواريه وخاف ان يرفع إلى الحاكم فلا يصدقه فيما نواه فالحيلة ان يبيع جواريه ممن يثق به ويشهد على بيعهن شهودا عدولا من حيث لا تعلم الزوجة ثم بعد ذلك يحلف بعتق كل جارية يطؤها منهن وليس فى ملكه شىء منهن ويشهد على نفسه وقت اليمين شهود البيع ليشهدوا له بالحالين جميعا وان شهد غيرهم وأرخ الوقتين وبينهما من الفصل ما يتميز به كل وقت منهما عن الآخر كفاه ذلك ثم بعد اليمين يقابل مشترى الجوارى ويشتريهن منه ويطؤهن ولا يحنث . فان رافعته الى الحاكم واقامت البينة باليمين وبوطئهن أقام هو البينة انه لم يكن وقت اليمين فى ملكه شىء منهن ذكر ذلك صاحب المستوعب وغيره وهو صحيح كله متفق عليه إذا كان الحالف مظلوما

❁ باب الشك فى الطلاق

وهو هنا مطلق التردد :— إذا شك هل طلق أم لا أو شك فى وجود

(١) لان التعليق هنا لاغ لعدم اتصاف المرأة الموطوءة بانها زوجته حال العقد وكذا الجارية لم تكن جاريته

شرطه ولو كان الشرط عدميا نحو لقد فعلت كذا او ان لم أفعله اليوم فمضى وشك فى فعله لم تطلق وله الوطء — لكن قال الموفق ومن تابعه الورع التزام الطلاق فان كان المشكوك فيه رجعيا ان كانت مدخولا بها والاجدد نكاحها ان كانت غير مدخول بها أو قد انقضت عدتها ، وان شك فى طلاق ثلاث طلقها واحدة وتركها حتى تنقضى عدتها فيجوز لغيره نكاحها لأنه إذا لم يطلقها فيقين نكاحه باق فلا تحل لغيره انتهى — ولو حلف لا يأكل تمرة فوقعت فى تمر فأكل منه واحدة فأكثر إلى ألا يبقى منه واحدة ولم يدر أكل المحلوف عليها أم لا لم تطلق ولا يتحقق حنثه حتى يأكل التمر كله ، وان حلف ليأكلنها لم يتحقق بره حتى يعلم انه اكلها ، واذا شك فى عدد الطلاق بنى على اليقين ، فان لم يدر أواحدة طلق ام ثلاثا أو قال انت طالق بعدد ما طلق فلان وجهل عدده فواحدة وله مراجعتها ويحل له وطؤها ، وان قال لامرأتيه احدا كما طالق ينوى واحدة بعينها طلقت وحدها ، فان لم ينو اخرجت بالقرعة لا بتعيينه ويجوز له وطء الباقى بعد القرعة لا قبلها ان كان الطلاق بائنا وتجب النفقة حتى يقرع ، وان مات ولو بعد موت احداهما قبل البيان اقرع الورثة ، وان ماتت المرأتان او احداهما عين المطلق لاجل الارث فان كان نوى المطلقة حلف لورثة الاخرى انه لم ينوها وورثها أو الحية ولم يرث الميتة [1] وان كان مانوى احداهما اقرع ، ولو قال لهما أو

---

(١) يريد . وان ماتت احداهما وكان ينويها بالطلاق حلف أنه لم ينو الحية وعلى ذلك لا يرث الميتة ان كان بائنا

لأمتيه احدا كما طالق غدا او حرة غدا فماتت احداهما قبل الغد طلقت الباقية وعتقت . وان كن نساء أو اماء فماتت احداهن قبل الغد او باع احدى الاماء اقرع بين الباقى اذا جاء الغد . وان قال امرأتى طالق وأمتى حرة وله نساء واماء ونوى معينة انصرف اليها . وان نوى واحدة مبهمة اخرجت بقرعة وان لم ينو شيئا طلقن وعتقن كلهن . وان طلق واحدة من نسائه وأنسيها أخرجت بقرعة وتحل له الباقيات . وان تبين ان المطلقة غير التى خرجت عليها القرعة بان تذكر ذلك تبين أنها كانت محرمة عليه ويكون وقوع الطلاق من حين طلق وترد اليه التى كانت خرجت عليها القرعة الا ان تكون قد تزوجت او القرعة بحاكم

فصل . وان قال هذه المطلقة . بل هذه ، طلقتا ، وكذلك لو كن ثلاثا فقال هذه بل هذه بل هذه طلقن كلهن ، وان قال هذه أو هذه بل هذه او قال هذه اوهذه وهذه طلقت الثالثة واحدى الأولتين ، وان قال طلقت هذه بل هذه او هذه او أنت طالق وهذه او هذه طلقت الأولى واحدى الأخيرتين ، وان قال هذه او هاتين اخذ بالبيان ، فان قال هى الأولى طلقت وحدها وان قال ليست الأولى طلقت الأخيرتان، وليس له الوطء قبل التعيين فى كل موضع يقبل فيه تعيينه فان وطىء لم يكن تعيينا وان ماتت احداهما لم يتعين الطلاق فى الأخرى ، وان قال طلقت هذه وهذه او هذه وهذه فالظاهر انه طلق اثنتين لا يدرى ايهما : الأوليان ام الأخريان ؟ كما لو قال طلقت هاتين او هاتين . فان قال هما الأوليان او الأخريان تعين فيما عينه ، وان قال لم اطلق الاولين تعين فى الاخرين.

او لم أطلق الاخريين تعين فى الاوليين. وان قال انما اشك فى طلاق الثانية والاخريين طلقت الاولى لجزمه بطلاقها وبقى الشك فى الثلاث ومتى فسر كلامه بمحتمل قبل منه

فصل . فان مات بعضهن او جميعهن أقرع بين الجميع . فمن خرجت القرعة لها لم يرثها ، وان مات بعضهن قبله وبعضهن بعده فخرجت لميتة بعده لم ترثه والباقيات يرثهن ويرثنه ، وان قال بعد موتها هذه التى طلقتها او قال فى غير المعينة هذه التى اردتها لم يرثها ويرث الباقيات : صدقه ورثتهن اولا . ولا يستحلف ، فان مات فقال ورثته لاحداهن هذه المطلقة فاقرت او اقر ورثتها بعد موتها حرمناها ميراثه وان انكرت او انكر ورثتها ولم تكن بينة فقولها اوقول ورثتها ، فان شهد اثنان من ورثته انه طلقها قبلت شهادتهما اذا لم يكونا ممن يتوفر عليهما ميراثه ولا على من لا تقبل شهادتهما له كامهما وجدتهما، لان ميراث احدى الزوجات لا يرجع الى ورثة الزوج وانما يتوفر على ضرائرها . وان ادعت احدى الزوجات انه طلقها طلاقا تبين به فانكرها فقوله ، فان مات لم ترثه وعليها العدة

فصل . اذا كان له اربع نسوة فطلق احداهن ثم نكح اخرى بعد قضاء عدتها ثم مات ولم يعلم ايتهن طلقها فللتى تزوجها ربع ميراث النسوة ثم يقرع بين الاربع فايتهن خرجت قرعتها حرمت وورثه الباقيات وان طلق واحدة لا بعينها او بعينها فانسيها فانقضت عدة الجميع فله نكاح خامسة قبل القرعة ومتى علمناها بعينها امابتعيينه لها أو بقرعة فعدتها من حين طلقها لا من حين عينها وان مات الزوج قبل التعيين اعتددن

باطول الأجلين من عدة الوفاة أو الطلاق وعدة الطلاق من حين طلق وعدة الوفاة من حين موته وان كان الطلاق رجعيا فعليهن عدة الوفاة

فصل . واذا ادعت ان زوجها طلقها او ادعت وجود صفة علق طلاقها عليها فانكرها فقوله فان كان لها بينة قبلت ، ولا يقبل فيه الا رجلان عدلان . وان اختلفا فى عدد الطلاق فقوله . فان طلقها ثلاثا وسمعت ذلك أو ثبت عندها بقول عدلين لم يحل لها تمكينه من نفسها وعليها ان تفر منه مااستطاعت وان تفتدى منه ان قدرت ولا تتزين له وتهرب ولا تقيم معه وتختفى فى بلدها لا تخرج منها ولا تتزوج حتى يظهر طلاقها ولا تقتله قصدا فان قصدت الدفع عن نفسها فآل الى نفسه [1] فلا إثم عليها ولاضمان فى الباطن فاما فى الظاهر فانها تؤاخذ بحكم القتل مالم يثبت صدقها وكذا لو ادعى نكاح امرأة كذبا واقام شاهدى زور فحكم الحاكم له بالزوجية وكذا لوتزوجها تزويجا باطلا فسلمت اليه بذلك ، واذا طلقها ثلاثا فشهد عليه اربعة انه وطئها أقيم عليه الحد نصا فان جحد طلاقها و وطئها ثم قامت بينة بطلاقه فلا حد عليه [2] فان قال وطئتها عالما بانى كنت طلقتها ثلاثا كان اقرارا منه بالزنا فيعتبر فيه ما يعتبر فى الاقرار بالزنا

فصل . ان طار طائر فقال ان كان هذا غرابا ففلانة طالق وان لم

(١) يعنى أرادت دفعه فآل دفاعها الى نفس مطلقها فقتلته

(٢) لجواز أن يكون ناسيا أومخطئا وهذه شبهة تسقط عنه الحد عملا بقوله صلى الله عليه وسلم ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم

يكن غرابا ففلانة طالق فهي كالمنسية [١] وان قال ان كان غرابا ففلانة طالق وان كان حماما ففلانة طالق لم تطلق واحدة منهما اذا لم يعلم ، فان قال ان كان غرابا فامتي حرة أو فامرأتي طالق ثلاثا وقال آخر ان لم يكن غرابا مثله ولم يعلماه لم تعتقا ولم تطلق وحرم عليهما الوطء الا مع اعتقاد احدهما خطاء الآخر ، فان اشترى احدهما امة الآخر اقرع بينهما فان وقعت القرعة على امته فولاؤها له وان وقعت على المشتراة فولاؤها موقوف حتى يتصادقا على امر يتفقان عليه ، فان اقر كل منهما انه الحانث طلقت زوجتاهما وعتقت امتاهما وان أقر احدهما حنث وحده ، وان ادعت امرأة احدهما أو امته عليه الحنث فقوله ، ولو كان عبد مشترك بين موسرين فقال احدهما ان كان غرابا فنصيبي حر وقال الآخر ان لم يكن غرابا فنصيبي حر عتق على احدهما فيميز بالقرعة والولاء له ، فان قال ان كان غرابا فعبدي حر وان لم يكن غرابا فامتي حرة ولم يعلم عتق احدهما بقرعة ، فان ادعى احدهما أو كل منهما انه الذي عتق فقول السيد مع يمينه ، فان قال ان كان غرابا فنساؤه طوالق وان لم يكن غرابا فعبيده أحرار ولم يعلم منع من التصرف في الملكين حتى يتبين وعليه نفقة الجميع فان لم يتبين وقال لا أعلم ما الطائر أقرع بين النساء ورق العبيد ، فان وقعت القرعة على الغراب طلق النساء ورق العبيد ، وان خرجت على العبيد عتقوا ولم يطلقن ، وان قال لامرأته وأجنبية احداكما طالق أو قال سلمى طالق واسمها سلمى أو قال لحماته ابنتك طالق ولها

---

(١) يعني يقرع بين زوجتيه

بنت غيرها طلقت امرأته ، فان قال اردت الاجنبية دين ولم يقبل فى الحكم الا بقرينة دالة على ارادة لأجنبية مثل أن يدفع بيمينه ظلما أو يتخلص بها من مكروه ، وان لم ينو زوجته ولا الاجنبية طلقت زوجته ، وأن نادى امرأته فاجابته امرأة له أخرى أو لم يجبه وهى الحاضرة فقال أنت طالق يظنها المناداة طلقت المناداة فقط ، فان قال علمت أنها غيرها واردت طلاق المناداة طلقتا معا فان قال أردت طلاق الثانية طلقت وحدها وان لقى أجنبية فظنها امرأته فقال فلانة . أنت طالق فاذا هى أجنبية طلقت امرأته نصا ، وكذا لو لم يسمها بل قال أنت طالق وان علمها أجنبية وأراد بالطلاق زوجته طلقت ، وان لم يردها بالطلاق لم تطلق ، ولو لقى امرأته فظنها أجنبية فقال أنت طالق أو تنحى يامطلقة لم تطلق امرأته وكذا العتق ، وان اوقع بزوجته كلمة وجهلها وشك هل هى طلاق او ظهار لم يلزمه شىء

باب الرجعة

— وهى اعادة مطلقة غير بائن الى ما كانت عليه بغير عقد — إذا طلق الحر امراته ولو امة على حرة بعد دخوله او خلوته بها فى نكاح صحيح اقل من ثلاث او العبد واحدة ولو كانت زوجته حرة بغير عوض فله مراجعتها مادامت فى العدة ولو مريضا أو مسافرا او محرما وتقدم فى محظورات الاحرام ويملكها ولى مجنون ولا رجعة بعد انقضاء العدة وتحصل الرجعة بلفظ من الفاظها نحو راجعت امراتى او ارتجعتها او رجعتها

او رددتها اوامسكتها لابنكحتها او تزوجتها [١] وان خاطبها فيقول راجعتك أو ارتجعتك أو رجعتك أو رددتك أو أمسكتك فان زاد بعد هذه الألفاظ للمحبة أو الاهانة أو قال أردت أنى رجعتك لمحبتى إياك أو إهانة لك لم يقدح فى الرجعة، وإن قال أردت أنى كنت أهينك أو أحبك وقد رددتك بفراقى الى ذلك فليس برجعة وان اطلق ولم ينو شيئا صحت فالاحتياط أن يشهد وليس من شرطها الاشهاد لكن يستحب فيقول اشهدا على أنى راجعت امرأتى أو زوجتى أو راجعتها لما وقع عليها من طلاقى، فلو أشهد وأوصى الشهود بكتمانها فصحيحة. ولا تفتقر الى ولى ولا صداق ولا رضا المرأة ولا علمها ولا إذن سيدها، والرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار واللعان والايلاء وابتداء المدة من حين اليمين ويرث كل منهما صاحبه ان مات، وان خالعها صح خلعه ولها النفقة ولاقسم لها — صرح به الموفق والشارح والزركشى فى الحضانة ولعله مراد من اطلق — ويباح لزوجها وطؤها والخلوة والسفر بها ولها أن تتزين له وتتشوف، وتحصل الرجعة بوطئها بلا اشهاد. نوى الرجعة به أو لم ينو. ولا تحصل بمباشرتها من القبلة واللمس والنظر الى فرجها بشهوة أو غيرها ولا بالخلوة بها والحديث معها ولا بانكار الطلاق. ولا يصح تعليقها بشرط فلو قال راجعتك ان شئت او ان قدم أبوك فقد راجعتك. أو كلما طلقتك فقد راجعتك لم يصح ولو قال كلما راجعتك فقد طلقتك صح وطلقت، وان راجعها فى الردة

---

(١) لان قوله نكحتها أو تزوجتها كناية فى الرجعة والرجعة لاتصح بالكناية

من أحدهما لم يصح، وهكذا ينبغى أن يكون اذا راجعها بعد اسلام أحدهما (١) فان كانت حاملا باثنين فوضعت أحدهما لم تنقض عدتها به ولو خرج بعض الولد فارتجعها قبل أن تضع باقيه أو قبل أن تضع الثانى صح وانقضت عدتها به وأبيحت لغيره ولو لم تطهر او تغتسل من النفاس، وان طهرت من الحيضة الثالثة ولم تغتسل فله رجعتها، فظاهره ولو فرطت فى الغسل سنين ولم تبح للازواج (٢) وما عدا ذلك من انقطاع نفقتها وعدم وقوع الطلاق بها وانتفاء الميراث وغير ذلك فانه يحصل بانقطاع الدم

فصل. وإذا تزوجت الرجعية فى عدتها وحملت من الزوج الثانى انقطعت عدة الأول بوطء الثانى وملك الزوج (٣) رجعتها فى مدة الحمل كما يملكه بعد وضعها ولو قبل طهرها من نفاسها وان أمكن أن يكون

---

(١) اذا طلقها ثم ارتد أحد الزوجين وراجع الزوج زوجته قبل أن يسلم المرتد منهما فالرجعة غير صحيحة. لأنها استبقاء للنكاح والردة من أحدهما تقتضى فسخه فبينهما منافاة. وكذلك اذا كانا مرتدين ووقع الطلاق ثم أسلم أحدهما وراجع الزوج زوجته فالرجعة باطلة مالم تكن هى كتابية فتصح. هذا ماقطع به المصنف ومن وافقه، وهو مبنى على أن الفرقة بالردة سبقت على فرقة الطلاق والرجعة انما تنبنى على الطلاق وهناك قول راجح أخذ به بعض ثقات المذهب وتقدم لنا نظيره. وهو أننا لاتتعجل الفرقة بالردة بل تنتظر المرتد منهما فان أسلم فى العدة فالرجعة التى حصلت قبل اسلام من أسلم منهما صحيحة حيث ظهر أنه راجعها وعلقة النكاح باقية. وان لم يسلم المرتد فى العدة بطلت الرجعة لظهور وقوعها فى الفرقة المتقدمة التى كانت معلقة

(٢) ذلك لأن أحكام الحيض باقية كعدم حلها للازواج وعدم جواز وطئها وعدم قراءتها القرآن الخ فبقى كذلك جواز رجعتها

(٣) يريد الزوج الأول

أكمل منهما فله رجعتها قبل وضعه ولو بان أنه للثانى ، وان انقضت عدتها ولم يرتجعها أو طلقها قبل الدخول بانت ولم تحل الا بنكاح جديد وتعود على مابقى من طلاقها سواء رجعت بعد نكاح غيره أو قبله وطئها الثانى او لم يطأها ، وإن ارتجعها وأشهد على المراجعة من حيث لاتعلم فاعتدت ثم تزوجت من أصابها ردت اليه ولايطؤها حتى تنقضى عدتها ولها على الثانى المهر ، وإن تزوجها مع علمهما بالرجعة او علم أحدهما فالنكاح باطل والوطء محرم على من علم وحكمه حكم الزانى فى الحد وغيره ، وان كان الثانى مادخل بها فُرِّقَ بينهما وردت الى الاول ولاشىء على الثانى ، فان لم تكن له بينة برجعتها لم تقبل دعواه ، وان صدقته هى وزوجها ردت اليه ، وان صدقه الزوج فقط انفسخ نكاحه ولم تُسَلَّم الى الأول والقول قولها بغير يمين ، فان كان تصديقه قبل دخوله بها فلها عليه نصف المهر وبعده لها الجميع ، وان صدقته وحدها لم يقبل قولها فى فسخ نكاح الثانى ، فان بانت منه بطلاق أو غيره ردت الى الأول بغير عقد ولايلزمها مهر للأول بحال كما لو ارتدت او اسلمت أو قتلت نفسها ، وان مات الأول وهى فى نكاح الثانى فينبغى ان ترثه لاقراره بزوجيتها واقرارها بذلك ، وان ماتت لم يرثها ويرثها الزوج الثانى فان مات الثانى لم ترثه — قال الزركشى ولايُمَكَّن من تزوج أختها ولاأربع سواها — وان ادعت الرجعية أو البائن انقضاء عدتها قبل قولها اذا كان ممكنا الا ان تدعيه الحرة بالحيض فى شهر فلايقبل الا ببينة كما لو ادعت خلاف عادة منتظمة

فصل . وأقل ماتنقضى به عدة الحرة من الاقراء . وهى الحيض

تسعة وعشرون يوما ولحظة ، والامة خمسة عشر ولحظة [١] فان ادعت انقضاءها فى أكثر من شهر صدقت ، وفى أقل من تسعة وعشرين يوما ولحظة لا تسمع دعواها حتى مر عليها ما يمكن صدقها فيه نظرنا . فان بقيت على دعواها المردودة لم تسمع أيضا . وان ادعت انقضاءها فى هذه المدة كلها او فيما يمكن فيها قبل قولها ، والفاسقة والمريضة والمسلمة والكافرة فى ذلك سواء ، وان ادعت انقضاءها بوضع حمل تمام لم يقبل قولها فى اقل من ستة أشهر من حين امكان الوطء بعد العقد ، وان ادعت انها اسقطته لم يقبل فى أقل من ثمانين يوما ولا تنقضى به عدة قبل ان يصير مضغة ، وان ادعت انقضاءها بالشهور لم يقبل قولها والقول قول الزوج الا ان يدعى انقضاءها ليسقط نفقتها مثل ان يقول فى محرم طلقتك فى شوال فتقول هى بل فى ذى القعدة فقولها ، فان ادعت ذلك ولم يكن لها نفقة قبل قولها ، ولو انعكس الحال فقال طلقتك فى ذى القعدة فلى رجعتك فقالت بل فى شوال فلا رجعة لك فقوله ، وان ادعى فى عدتها أنه كان راجعها أمس أو منذ شهر قبل قوله ، فان ادعاه بعد انقضائها فانكرته فقولها ، وان قالت قد انقضت عدتى فقال قد كنت راجعتك فقولها ، وان سبق فقال

---

(١) وذلك بأن تحيض يوما وليلة ثم تطهر ثلاثة عشر يوما ثم تحيض ثانيا فاذا كانت أمة وطهرت بعد الحيض الثانى لحظة انتهت عدتها . وان كانت حرة وطهرت بعد الحيض الثانى ثلاثة عشر يوما ثم حاضت ثالثا يوما وليلة وطهرت بعد الحيض لحظة تتأكد فيها الطهر فقد تمت عدتها فى ذلك العدد من الايام

ارتجعتك فقالت قد انقضت عدتى قبل رجعتك فانكرها فقوله ، وان تداعيا معا قدم قولنا [١] وان اختلفا فى الاصابة فقال قد أصبتك فلى رجعتك فانكرته أوقالت قد اصابنى فلى المهر كاملا فقول المنكر ، وليس له رجعتها فى الموضعين ، ولا تستحق فيهما الا نصف المهر ان كان اختلافهما قبل قبضه ، وان كان بعده وادعى اصابتها فانكرت لم يرجع عليها بشىء . وان كان هو المنكر رجع ، وان ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها فانكرته وصدقه مولاها فقولها نصا ، وان صدقته وكذبه مولاها لم يقبل اقرارها فى إبطال حق السيد ، فان علم صدق الزوج لم يحل له وطؤها ولا تزويجها ولا يحل لها تمكينه من وطئها كما قبل طلاقها ، ولو قالت الرجعية انقضت عدتى ثم قالت ما انقضت عدتى فله رجعتها ، ولو قال أخبرتنى بانقضاء عدتها ثم راجعها ثم أقرت بكذبها فى انقضائها وأنكرت ماذكر عنها وأقرت بان عدتها لم تنقض فالرجعة صحيحة

فصل . والمرأة اذا لم يدخل بها [٢] تبينها تطليقة فلا رجعة عليها ولا نفقة لها ، فان طلقها ثلاثا أوالعبد اثنتين قبل الدخول أو بعده لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ممن يمكنه الجماع ويطؤ فى القبل مع انتشار ، ولو كان خصيا

(١) يريد عند تعارضهما يسقط ادعاؤهما والقول للحاكم . ومراده بالاصابة بعد . وطؤها قبل الطلاق

(٢) والخلوة فى حكم الدخول

أو مسلولا أو موجوءاً [١] أو مملوكا أو لم يبلغ هو أو هي عشرا أو مجنونا أو نائما أو مغمى عليه وأدخلت ذكره فى فرجها أو كانا مجنونين أو وطئها فافضاها أو ظنها سرية أو أجنبية ، وتعود بطلاق ثلاث ، وأدنى ما يكفى تغييب الحشفة وان لم ينزل فان كان مجبوبا قد بقى من ذكره قدر الحشفة فأكثر فاولجه أحلها والا فلا ، ولا يحلها وطء السيد إن كانت أمة ولا فى نكاح فاسد أو باطل أو بشبهة أو فى ردته أو ردتها أو فى الدبر أو وطئها قبل اسلام الآخر أو فى حيض أو نفاس أو احرام منهما أو من أحدهما أو صوم فرض منهما أو من أحدهما لا إن وطئها وهى محرمة الوطء لضيق وقت صلاة أو مريضة تتضرر بوطئه أو فى المسجد أو لقبض مهر، وان كانت امة فاشتراها مطلقها لم تحل له [٢] وان كانت ذمية فوطئها زوجها الذمى أحلها لمطلقها المسلم نصا، ولو تزوجها وهو عبد فلم يطلقها حتى تعتق أو طلقها واحدة ثم عتق فله عليها الثلاث تطليقات كـكافر حر طلق ثنتين ثم اسْتُرِقَّ ثم تزوجها لا إن عتق بعد طلاقه اثنتين ، ولو تزوجها وهو حر كافر فسبى واسترق ثم أسلما جميعاً لم يملك الا طلاق العبد ، ولو طلقها فى كفره واحدة وراجعها ثم سبى واسترق لم يملك إلا طلقة ولو علق طلاقا ثلاثاً بشرط غير عتقه فوجد الشرط بعد عتقه لزمته

---

(١) الخصى والمسلول هو من انتزعت خصيتاه . والموجوء هو من دقت خصيتاه أو عروقهما بين حجرين أو ما يشبه ذلك من غير اخراج لهما. والمجبوب هو مقطوع الذكر

(٢) لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره عملا بعموم قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره

الثلاث ، وفى تعليقها بعتقه تبقى له طلقة ، وإن غاب عن مطلقته ثلاثاً ثم أتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه وكان ذلك ممكناً فله نكاحها اذا غلب على ظنه صدقها اما بأمانتها أو بخبر غيرها ممن يعرف حالها والا فلا ، فلو انكر الزوج الثانى وطأها وادعته منه فالقول قوله فى تنصيف المهر اذا لم يقر بالخلوة بها والقول قولها فى اباحتها للاول ، فان صدقه الاول لم يحل له نكاحها فان عاد فصدقها أبيحت له ، وكذا لو تزوجت حاضرا وفارقها وادعت اصابتها منه وهو منكرها ، ولو جاءت حاكما وادعت ان زوجها طلقها وانقضت عدتها جاز تزويجها وتزوجها ان صدقها وكان الزوج مجهولا ولم تعينه وان لم يثبت انه طلقها — قال الشيخ كمعاملة عبد لم يثبت عتقه وقال ونص احمد انه اذا كتب اليها انه طلقها لم تتزوج حتى يثبت الطلاق — وكذلك لو كان للمرأة زوج : اى معروف : فادعت انه طلقها لم تتزوج بمجرد ذلك باتفاق المسلمين ، فان قالت قد تزوجت من اصابنى ثم رجعت عن ذلك قبل ان يعقد عليها لم يجز العقد وان كان بعده لم يقبل كالوادعى زوجية امرأة فاقرت له بذلك ثم رجعت عن الاقرار ، وان طلقها رجعيا وغاب فقضت عدتها وارادت التزوج فقال لها وكيله توقفى كيلا يكون راجعك لم يجب عليها التوقف

باب الايلاء

وهو حلف زوج يمكنه الجماع بالله تعالى او بصفة من صفاته على

ترك وطء امرأته الممكن جماعها ولو قبل الدخول فى قُبُل ابدا أو يطلق أو اكثر من أربعة أشهر أو ينويها

وهو مُحَرَّم فى ظاهر كلامهم لانه يمين على ترك واجب . وكان هو والظهار طلاقا فى الجاهلية ، وله اربعة شروط (١) احدها ان يحلف على ترك الوطء فى القبل فان تركه بغير يمين لم يكن موليا ، وان تركه مضرا بها من غير عذر ضُرِبَت له مدته وحكم له بحكمه ، وكذا حكم من ظاهر ولم يُكَفِّرْ وان كان لعذر من مرض أو غيبة أو حبس لم تضرب له مدة ، وان حلف على ترك الوطء فى الدبر او دون الفرج لم يكن موليا ، وان حلف لا يجامعها الا جماع سوء يريد جماعا ضعيفا لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن موليا، فان قال اردت وطأً لا يبلغ التقاء الختانين او اراد به الوطء فى الدبر او دون الفرج فمول فان لم يكن له نية او قال والله لا اجامعك جماع سوء لم يكن موليًا

فصل . والالفاظ التى يكون بها موليا ثلاثة اقسام

احدها ماهو صريح فى الحكم والباطن كلفظه الصريح او قال لا ادخلت أو غيبت أو أولجت ذكرى أو حشفتى فى فرجك وللبكر خاصة لا افتضضتك لمن يعرف معناه فلا يدين ولا يقبل له فيه تاويل

---

(١) واليك بقية الشروط اجمالا ربما يذكرها بعد كلام طويل : الثانى أن يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته : الثالث أن يحلف على اكثر من أربعة أشهر الخ : الرابع أن يكون من زوج يمكنه الوطء

الثانى صريح فى الحكم [1] وهو خمسة عشر لفظا. لا وطئتك، لا جامعتك لاباضعتك لابعلتك لاباششتك لاغشيتك لاأفضيت اليك لالمستك لاافترشتك لاافتضضتك لمن لايعرف معناه لاقربتك لاأصبتك لاأتيتك لامسستك لااغتسلت منك، فلو قال اردت غير الوطء دين ولم يقبل فى الحكم

الثالث مالايكون موليا فيها الابالنية مما يحتمل الجماع وهو ماعدا هذه الالفاظ كقوله والله لاجمع راسى ورأسك مخدة لاساقف راسى راسك لاضاجعتك لادخلت عليك لادخلْت على لاقربت فراشك لابتُّ عندك لأسوءنك لأغيظنك لتطولن غيبتى عنك لامس جلدى جلدك لااويت معك لانمت عندك، فهذه ان اراد بها الجماع كان موليا والافلا، ومن هذه الالفاظ مايفتقر إلى نية الجماع والمدة معا . وهو لأسوءنك لأغيظنك لتطولن غيبتى عنك . فلايكون موليا حتى ينوى ترك الجماع فى مدة تزيد على أربعة أشهر ، وسائر الالفاظ يكون موليا بنية الجماع فقط ، وان قال لا أدخلت جميع ذكرى فى فرجك لم يكن موليا عكس لا أولجت حشفتى

الشرط الثانى أن يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته وسواء كان فى الرضا أو الغضب، فان حلف بنذر أو عتق أو طلاق أو صدقة مال أو حج أو ظهار أو تحريم مباح ونحوه فليس بمول ،ولو قال ان وطئتك فانت زانية أو فلله على صوم أمس أو هذا الشهر أو استثنى فى اليمين بالله

(١) معنى كونه صريحا فى الحكم والباطن أن هذه الصيغة تثبت عليه الايلاء سواء أرفع أمره الى الحاكم أم لم يرفع وأما الصريح فى الحكم فقط فيقتضى ثبوت الايلاء عند الحاكم فحسب ويترك الحالف فيما بينه وبين الله الى مانوى من ايلاء أو عدمه

لم يكن موليا ، وإن قال ان وطئتك فلله على أن اصلى عشرين ركعة كان موليا

الشرط الثالث ان يحلف على أكثر من أربعة أشهر أو يعلقه على شرط يغلب على الظن الا يوجد فى أقل منها. مثل والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى أو يخرج الدجال أو الدابة أو غير ذلك من أشراط الساعة او ما عشت أو حتى أموت أو حتى تموتى أو يموت ولدك أو زيد أو حتى يقدم زيد من مكة. والعادة أنه لا يقدم فى أربعة أشهر. أو حتى تمرضى أو يمرض زيد أو الى قيام الساعة أو حتى آتى الهند أو حتى ينزل الثلج فى الصيف ، أو يعلقه على شرط مستحيل كوالله لا وطئتك حتى تصعدى السماء أو تقلبى الحجر ذهبا أو يشيب الغراب ونحوه أو حتى تحبلى ولم يكن وطئها أو وطيء ونيته حبل متجدد أو حتى تحبلى من غيرى فيكون موليا ، فان قال أردت بتحبلى ترك قصد الحبل فليس بمول[1] وان قال والله لا وطئتك مدة أو ليطولن تركى لجماعك لم يكن موليا حتى ينوى أكثر من أربعة أشهر وان قال والله حتى يقدم زيد ونحوه مما لا يغلب على الظن عدمه فى أربعة أشهر أو فى هذه البلدة أو مخفوفة أو منقوشة أو حتى تصومى نفلا أو تقومى او يأذن زيد فيموت أو علقه على ما يعلم انه يوجد فى أقل من أربعة أشهر او يظن ذلك كذبول بقل وجفاف ثوب ونزول مطر فى أوانه وقدوم حج فى زمانه أو حتى تدخلى الدار أو تلبسى هذا الثوب أو حتى اتنفل بصوم

---

(١) اذا قال والله لا أطؤك حتى تحبلى ولم يجعل حتى غائية لم يكن موليا كما قال المصنف ويكون ذلك مثل قولك والله لا أعلم السفيه العلم حتى يطغى به ويزداد شرا

يوم أو حتى اكسوك أو اعطيك مالا أو لا وطئتك الا برضاك أو لا وطئتك مكرهة أو محزونةفليس بايلاء ، وان قال حتى تشربى الخمر أو تزنى أوتسقطى ولدك أوتتركى صلاة الفرض أو حتى اقتل زيدا ونحوه أو حتى تسقطى صداقك أو دَيْنَك عنى أو حتى تكفلى ولدك أوتهبينى دارك أو يبيعنى أبوك داره ونحوه فمول ، وان وطئتك فعبدى حر عن ظهارى وكان ظاهر فوطىء عتق عن الظهار ، والا فليس بمول ، فلو وطىء لم يعتق ، ووالله لا وطئتك مريضة فليس بمول الا ان يكون بها مرض لا يرجى برؤه أولا يزول فى أربعة اشهر ، فان قاله وهى صحيحة فمرضت مرضا يمكن برؤه فى اربعة اشهر لم يصر موليا . وان لم يرج برؤه فمول ، ولا وطئتك حائضا أو نفساء أو محرمة أو صائمة فرضا أو لا وطئتك ليلا أو نهارا فليس بمول ، وحتى تفطمى ولدى فان اراد وقت الفطام وكانت مدته تزيد على أربعة أشهر فمول ، وان اراد فعل الفطام أو مات الولد قبل مضى الاربعة اشهر فليس بمول ووالله لا وطئتك طاهرا أو وطأ مباحا فمول ، وان قال ان وطئتك فوالله لا وطئتك أو ان دخلت الدار فوالله لا وطئتك لم يكن موليا حتى يوجد الشرط ، ووالله لا وطئتك فى السنة الامرة أو الا يوما أو لا وطئتك سنة إلا يوماً فلا ايلاء حتى يطأ ويبقى منها فوق ثلثها ، ولا وطئتك عاما ثم قال والله لا وطئتك عاماً فايلاء واحد الا أن ينوى عاما آخر ، ولا وطئتك عاما ولا وطئتك نصف عام أو لا وطئتك نصف عام ولا وطئتك عاما فايلاء واحد ، ودخلت القصيرة فى الطويلة ، وإن نوى باحدى المدتين غير

الاخرى أو قال لاوطئتك عاما فاذا مضى فوالله لاوطئتك عاما فهما إيلاآن لايدخل حكم أحدهما فى الآخر ، فاذا مضى حكم أحدهما بقى الآخر ، فان قال فى المحرَّم والله لاوطئتك هذا العام ثم قال والله لاوطئتك عاما من رجب الى اثنى عشر شهراً أو قال فى المحرم والله لاوطئتك عاما ثم قال فى رجب والله لاوطئتك عاما فهما إيلا آن فى مدتين بعض إحداهما داخل فى الاخرى ، فان فاء فى رجب أو فيما بعده من بقية العام الاول حنث فى اليمينين وتلزمه كفارة واحدة وينقطع حكم الايلاءين وإن فاء قبل رجب أو بعد العام الاول حنث فى إحدى اليمينين فقط ، وإن فاء فى الموضعين حنث فى اليمينين ، وإن حلف على ترك وطئها عاما ثم كفر يمينه قبل الاربعة أشهر انحل الايلاء ولم يوقف بعد الاربعة أشهر وإن كفر بعدها وقبل الوقف صار كالحالف على أكثر منها إذا مضت يمينه قبل وقفه ، فان قال والله لاوطئتك أربعة أشهر فاذا مضت فوالله لاوطئتك أربعة أشهر فهو حالف على ترك الوطء وليس بمول لكن له حكم المولى لما بان من قصده من الاضرار بها — قال فى الفصول وهو الاشبه بمذهبنا ـ ولانه لو ترك الوطء مضرا بها من غير يمين ضربت له مدة الايلاء فكذا مع اليمين وقصد الاضرار ، وكذلك فى كل مدتين متواليتين يزيد مجموعهما على اربعة أشهر كثلاثة اشهر وثلاثة أو ثلاثة وشهرين ، وان قال والله لا كلمتك أو لا كلمتك سنة لم يكن موليا لأنه يمكنه وطؤها ولا يكلمها .

فصل . وان قال والله لاوطئتك ان شئت فشاءت ولو تراخيا

فمول ، ولا وطئتك الا أن تشائى أو يشأ ابوك او الا باختيارك او الا ان تختارى فليس بمول ، ولا وطئت واحدة منكن فمول منهن فيحنث بوطء واحدة وتنحل يمينه الا ان يريد واحدة بعينها فيكون موليا منها وحدها ، وان اراد واحدة مبهمة اخرجت بقرعة لا بتعيينه ، ولا وطئت كل واحدة منكن فمول من جميعهن فى الحال وتنحل يمينه بوطء واحدة ولا يقبل قوله نويت واحدة منهن معينة أو مبهمة ولا أطؤكن لم يصر موليا حتى يطأ ثلاثا فيصير موليا من الرابعة ، وان مات بعضهن أو طلقها انحلت يمينه وزال حكم الايلاء ، فان راجع المطلقة أو تزوجها بعد بينونتها عاد حكم يمينه ، وان آلى من واحدة ثم قال للاخرى شركتك معها لم يصر موليا من الثانية

ويصح الايلاء بكل لغة ممن يحسن العربية وممن لا يحسنها ، فان آلى بلغة لا يعرفها لم يكن موليا ولو نوى موجبها عند اهلها ، فان اختلف الزوجان فى معرفة ذلك فقوله اذا كان متكلما بغير لسانه ، فان آلى بلغته وقال جرى على لسانى من غير قصد لم يقبل فى الحكم ، وان آلى من الرجعية صح .

وابتداء المدة من حين آلى ولا يصح الايلاء من الرتقاء والقرناء

الشرط الرابع : — ان يكون من زوج يمكنه الوطء مسلما كان أو كافرا حرا او عبدا سليما أو خصيا او مريضا يرجى برؤه ، فلا يصح ايلاء الصبى غير المميز ولا المجنون ولا العاجز عن الوطء بجب كامل أو شلل ، ولو آلى ثم جب بطل إيلاؤه ، ويصح ايلاء السكران والمميز كطلاقهما ، ولا يشترط

فى صحة الايلاء الغضب ولاقصد الاضرار كالطلاق ، والايلاء والظهار وسائر الأيمـان فى الغضب والرضا سواء. ومدة الايلاء فى الاحرار والرقيق سواء ، واذا أسلم الذمى لم ينقطع حكم الايلاء ، ولاحق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، بل لهـ ، ولو حلف ألا يطأ أمته أو أجنبية مطلقا أو ان تزوجها لم يكن موليا وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة مسلمة أو كافرة عاقلة أو مجنونة صغيرة أو كبيرة ، وتطالب غير مكلفة اذا كلفت

فصـل . واذا صح الايلاء ضربت له مدة أربعـة أشهر ولا يطالب بالوطء فيهن ، وابتداء المدة من حين اليمين ولا تفتقر الى ضرب حاكم كمدة العدة ، فاذا مضت ولم يطا ولم تُعفه ورافعته الى الحاكم أمره بالفيئة . وهى الجماع . فان أبى أمره الحاكم بالطلاق فان لم يطلق طلق الحاكم عليه كما ياتى فى آخر الباب ، ولا تطلق بمجرد مضى المدة ، فان كان به عذر فى المدة يمنع الوطء ولو طارئا بعد يمينه كحبسه واحرامه ونحوه احتسب عليه بمدته ، وان كان المـانع من جهتها كصغرها ومرضها أو حبسها وصيامها واعتكافها الفرضين واحرامها ونفاسها وغيبتها ونشوزها وجنونها ونحوه وكان موجودا حال الايلاء فابتداء المدة من حين زواله ، وان كان طارئا فى اثناء المدة استؤنفت من وقت زواله إن كان قد بقى منها اكثر من اربعة اشهر والا سقط حكم الايلاء ولا تبنى على مامضى كمدة الشهرين فى صوم الكفارة الا الحيض فانه يحتسب عليه مدته وقت الايلاء ولا يقطع مدته إن طرأ ، وان آلى فى

الردة فابتداء المدة من حين رجوع المرتد منهما الى الاسلام ، فان طرأت الردة فى أثناء المدة انقطعت وحرم الوطء . فاذا عاد الى الاسلام استؤنفت المدة سواء كانت الردة منهما أو من أحدهما وكذلك إن أسلم أحد الزوجين الكافرين ، وان طلقها فى أثناء المدة أو انقضت عدة الرجعية انقطعت المدة ، فان عاد فتزوجها وقد بقى من المدة اكثر من أربعة اشهر عاد حكمه ، وإن كان الطلاق رجعياً ولم تنقض المدة بنت ، فان راجعها بنت أيضا ، وإن آلى من زوجته الأمة ثم اشتراها ثم أعتقها وتزوجها أو كان المولى عبدا فاشترته امرأته ثم أعتقته ثم تزوجته عاد الايلاء ، وان انقضت المدة وبها عذر يمنع الوطء لم تملك طلب الفيئة ولا المطالبة بالطلاق و تتاخر المطالبة إلى حين زواله ، وان كان العذر به وهو مما يعجز به عن الوطء من مرض أو حبس يعذر فيه أو غيره لزمه أن يفيء بلسانه فى الحال فيقول متى قدرت جامعتك ، وان كان محبوسا بحق يمكنه أداؤه طولب بالفيئة لانه قادر عليها باداء ما عليه ، فان لم يفعل أمر بالطلاق وان كان عاجزا عن أدائه أو حبس ظلما أمر بفيئة المعذور ، ومتى زال عذره وقدر على الفيئة وطولب بها لزمه ان حل الوطء فان لم يفعل امر بالطلاق ، وان كان غائبا لا يمكنه القدوم لخوف أو نحوه فاء فيئة المعذور ، وان أمكنها القدوم فلها ان توكل من يطالبه بالمسير اليها اوحملها اليه او الطلاق، وان كان مظاهر المؤمر بالوطء ويقال له اما أن تكفر واما ان تطلق ، فان طلب الامهال ليطلب رقبة يعتقها اوطعاما يشتريه امهل ثلاثة ايام ، وان علم انه قادر على التكفير فى الحال وانما قصده

المدافعة لم يمهل،وان كان فرضه الصيام لم يمهل حتى يصوم بل يطلق، وان كان قد بقى عليه من الصيام مدة يسيرة أمهل فيها ، وان وطئها فى الفرج وطأ محرما مثل ان يطأ فى الحيض أو النفاس أو الاحرام أو صيام فرض من أحدهما أو مظاهرا فقد فاء اليها وعصى بذلك فانحل الأيلاء لا ان وطئها دون الفرج أو فى الدبر.وان أراد الوطء حال الاحرام أو الصيام الفرض أو قبل تكفيره للظهار فمنعته لم يسقط حقها كما لو منعته فى الحيض : وليس على من قال بلسانه كفارة ولا حنث ، وان كان مغلوبا على عقله بجنون او اغماء لم يطالب حتى يزول ذلك ، وان قال أمهلونى حتى أقضى صلاتى أو اتغدى أو حتى ينهضم الطعام أو حتى أنام فانا ناعس أو حتى أفطر من صومى أو أرجع الى بيتى أمهل بقدر الحاجة فقط ، فان كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة فليس لها المطالبة ولا لو ليها فان كانتا ممن لا يمكن وطؤهما لم يحتسب عليه بالمدة ، فان كان وطؤهما ممكنا فافاقت المجنونة وبلغت الصغيرة قبل انقضائها فلهما المطالبة ، فان لم يبق له عذر وطلبت الفيئة فجامع انحلت يمينه ولم يخرج من الفيئة ، ولو علق طلاقا ثلاثا بوطئها امر بالطلاق وحرم الوطء ، فان أولج فعليه النزع حين يولج الحشفة ولا حد ولا مهر ، ومتى تم الايلاج أو لمس لحقه نسبه ووجب المهر ولا حد ، وان نزع ثم أولج فان جهلا التحريم فالمهر والنسب لاحق به ولا حد ، والعكس فعكسه ، وان علمه وحده لزمه المهر والحد ولا نسب ، وان علمته وحدها فالحد عليها والنسب لاحق ولا مهر وكذا ان تزوجت فى عدتها ، ولو علق طلاق غير مدخول بها

بوطئها فوطئها وقع رجعيا ، وادنى مايكفى من ذلك تغييب الحشفة أو قدرها فى الفرج ولو من مكره وناس وجاهل ونائم اذا استدخلت ذكره ومجنون ولا كفارة عليه فيهن ، وان لم يف واعفته المرأة سقط حقها كعفوها بعد مدة الفيئة وان لم تعفه أمر بالطلاق فان طلق واحدة فله رجعتها سواء اوقعه بنفسه أو طلق الحاكم عليه ، فان لم يطلق ولم يطأ أو امتنع المعذور من الفيئة بلسانه طلق الحاكم عليه ، وليس للحاكم ان يامره بالطلاق ولا ان يطلق عليه الاان تطلب المرأة ذلك ، فان طلق عليه واحدة او اثنتين أو ثلاثا او فسخ صح والخيرة فى ذلك للحاكم ، وان قال فرقت بينكما فهو فسخ ، وان ادعى ان المدة ما انقضت وادعت مضيها فقوله مع يمينه ، وان ادعى انه وطئها فانكرته وكانت ثيبا فقوله مع يمينه ، ولا يقضى فيه بالنكول نصا ، وان كانت بكرا أو اختلفا فى الاصابة وادعت انها عذراء فشهدت امرأة بثيوبتها فقوله ، فان لم يشهد لها احد بزوال البكارة فقولها

كتاب الظهار

وهو محرم ، وهو أن يشبه امرأته أو عضوا منها بظهر من تحرم عليه على التأبيد او الى أمد ، أو بها ولو بغير العربية ولو اعتقد الحل كمجوسى او بعضو منها او بذكر او عضو منه: كأنت كظهر امى او انت على كظهر امى او بطن او كيد او رأس امى او اختى أوكوجه حماتى ونحوه او يقول

ظهرك او يدك او رأسك او جلدك او فرجك علي كظهر امى او كيد اختى او عمتى او خالتى من نسب او رضاع . وان قال كشعر امى أو كسنها او ظفرها أو شبه شيئا من ذلك من امرأته بامه او بعضو من اعضائها او قال بروح امى او عرقها او ريقها او دمعها او دمها او قال وجهى من وجهك حرام فليس بظهار ، وان قال انا مظاهر او علي الظهار او علي الحرام او الحرام لى لازم فلغو ومع نية او قرينة ظهار ، وكذا انا عليك حرام او كظهر رجل ، ويكره ان يسمى الرجل امرأته بمن تحرم عليه كقوله لها ياأختى يابنتى ونحوه ولا يثبت به حكم الظهار لأنه مانواه به ، وان قال انت عندى او منى او انت علي كامى كان مظاهرا وان قال اردت كامى فى الكرامة قبل حكما ، وانت كظهر امى طالق وقع الظهار والطلاق معا ، وأنت طالق كظهر امى طلقت ولم يكن ظهارا الا ان ينويه ، فان نواه وكان الطلاق بائنا فكالظهار من الأجنبية لأنه اتى به بعد بينونتها كالطلاق ، وان كان رجعيا كان ظهارا صحيحا ، وأنت امى او كامى او مثل امى او امرأتى امى ليس بظهار الا ان ينويه او يقرن به مايدل على ارادته ، وان قال امى امرأتى او مثل امرأتى لم يكن مظاهرا ، وانت على كظهر ابى او كظهر غيره من الرجال او كظهر أجنبية او اخت زوجتى او عمتها او خالتها ونحوه ظهار ، وانت على كظهر البهيمة او انت حرام ان شاء الله فلا ظهار ، وانت على حرام ظهار اولو نوى طلاقا أو يمينا ، وان قال ذلك لمحرمة عليه بحيض أو نحوه ونوى الظهار فظهار ، وان نوى انها محرمة عليه لذلك او اطلق فليس بظهار ، وان قال

الحل على حرام او ما أحل الله لى أو ما أنقلب اليه حرام فمظاهر ، وان صرح بتحريم المرأة أو نواها كقوله ما أحل الله على حرام من أهل ومال فهو آكد ، وتجزيه كفارة الظهار لتحريم المرأة والمال ، وانت على كظهر امى حرام او انت على حرام كظهر امى حرام

فصل . ويصح من كل زوج يصح طلاقه ، فيصح ظهار الصبى المميز — وقال الموفق : الأقوى عندى انه لا يصح من الصبى ظهار ولا ايلاء — ويصح من الذمى لجزاء صيد ويكفر بغير صوم ، ويصح من السكران بناء على طلاقه ، ومن العبد ويأتى حكم تكفيره ، ويصح ممن يخنق فى الأحيان فى إفاقته كطلاقه ، ولا يصح ظهار الطفل والمكره والزائل العقل بجنون او اغماء او نوم او غيره ، ويصح من كل زوجة لعموم الآية ولانها زوجة يصح طلاقها ، فاذا ظاهر من أمته او ام ولده او قال لها انت على حرام فعليه كفارة يمين ، وان قالت لزوجها انت على كظهر أبى أو قالت ان تزوجت فلانا فهو على كظهر ابى فليس بظهار وعليها كفارته لا تجب عليها حتى يطاها مطاوعة ويجب عليها تمكينه قبلها ، وان قال لاجنبية أنت على كظهر امى او ان تزوجتك فانت على كظهر امى لم يطأها ان تزوجها حتى يكفر كفارة الظهار ، وكذا ان قال كل النساء أو كل امرأة اتزوجها على كظهر امى فان تزوج نساء وأراد العود فعليه كفارة واحدة وسواء تزوجهن فى عقد أو عقود ، فان قال لاجنبية انت على كظهر امى وقال أردت انها مثلها فى التحريم دُيِّنَ ولم يقبل فى الحكم ، وان قال لها انت على حرام واراد فى كل حال

فظاهر ، وان اراد في تلك الحال او اطلق فلا . ولو ظاهر من احدى زوجتيه ثم قال للاخرى اشركتك معها اوانت مثلها فصريح فى حق الثانية أيضا ويصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط نحو ان دخلت الدار فانت على كظهر امى او ان شاء زيد فمتى شاء زيد او دخلت الدار صار مظاهرا ، ومطلقا ومؤقتا نحو انت على كظهر امى شهرا او شهر رمضان فاذا مضى الوقت زال الظهار وحلت بلا كفارة ولا يكون عائدا الا بالوطء فى المدة . وانت على كظهر امى ان شاء الله او ما احل الله على حرام ان شاء الله او انت على حرام ان شاء الله أو إن شاء الله وشاء زيد فشاء زيد وانت ان شاء الله حرام ونحوه لا ينعقد ظهاره ، وانت على حرام والله لا كلمتك ان شاء الله عاد الاستثناء اليهما الا أن يريد أحدهما

فصل . ويحرم على مظاهر ومظاهر منها الوطء والاستمتاع منها بما دون الفرج قبل التكفير ، ومن مات منهما ورثه الآخر ، وتجب الكفارة بالعود — وهو الوطء فى الفرج — وذلك أنها شرط لحل الوطء فيؤمر بها من اراده ليستحله بها ، وتقديم الكفارة قبل الوجوب تعجيل لها قبل وجوبها لوجود سببها كتعجيل الزكاة قبل الحول بعد كمال النصاب ، ولو مات احدهما أو طلقها قبل الوطء فلا كفارة ، فان عاد فتزوجها لم يطأها حتى يكفر ، وان وطىء قبل التكفير أثم مكلف واستقرت عليه الكفارة ولو مجنونا وتحريمها باق عليه حتى يكفر وتجزيه كفارة واحدة ، وان ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها لم تحل له حتى يكفر ، فان أعتقها عن كفارته صح ، فان تزوجها

بعد ذلك حلت له بلا كفارة، فان اعتقها فى غير الكفارة ثم تزوجها لم تحل له حتى يكفر، وان كرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة فى مجلس كان أو مجالس نوى التاكيد والافهام أو لم ينو، وان ظاهر ثم كفر ثم ظاهر فكفارة ثانية، وان ظاهر من نسائه بكلمة واحدة بان قال أنتن على كظهر أمى فكفارة واحدة وإن كان بكلمات بأن قال لكل واحدة انت على كظهر أمى فلكل واحدة كفارة

فصل . فى كفارة الظهار وغيرها

فكفارة الظهار على الترتيب . فيجب تحرير رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا، وكفارة الوطء فى نهار رمضان مثلها وكفارة القتل مثلهما لكن لا إطعام فيها . والاعتبار فى الكفارات بحالة الوجوب كالحد[1] وإمكان الاداء مبنى على زكاة فأن وجبت وهو موسر ثم أعسر لم يجزئه إلا العتق . وإن وجبت وهو معسر ثم أيسر أو وهو عبد ثم عتق لم يلزمه العتق، وله الانتقال اليه إن شاء، ووقت الوجوب من وقت العود لا وقت المظاهرة، ووقته فى اليمين من الحنث لا وقت اليمين، وفى القتل زمن الزهوق لا زمن الجرح، فان شرع فى الصوم ثم قدر على العتق لم يلزمه الانتقال اليه وله

(١) يريد أن الوجوب يتعلق بما يقدر عليه المظاهر ونت استقرازها ون عتق ثم صيام ثم اطعام . فاذا وجب عليه واحد منها ثم عجز عنه فليس له العدول الى ماهو أقل منه بل ينظر الى وقت القدرة، فظهر لك أن الترتيب فى نفس الوجوب لا فى الاخراج . وأمثلة المصنف توضح لك هذا

ان ينتقل اليه أو إلى الاطعام والكسوة فى كفارة اليمين، وان كفر الذمى بالعتق لم يجزئه إلا رقبة مؤمنة . فان كانت فى ملكه أو ورثها أجزأت عنه وإلا فلا سبيل له إلى شراء رقبة مؤمنة . ويتعين تكفيره بالاطعام إلا أن يقول لمسلم اعتق عبدك عنى وعلى ثمنه فيصح . وان أسلم قبل التكفير بالاطعام فكالعبد يعتق قبل التكفير بالصيام [1] وإن ظاهر وهو مسلم ثم ارتد وصام فى ردته عن كفارته لم يصح ، وان كفر بعتق أو إطعام لم يجزئه نصا

فصل . فمن ملك رقبة أو أمكنه تحصيلها بما هو فاضل عن كفايته وكفاية من يمونه على الدوام وغيرها من حوائجه الأصلية ورأس ماله كذلك ووفاء دينه ولو لم يكن مطالبا به بثمن مثلها لزمه العتق وليس له الانتقال الى الصوم اذا كان حرا مسلما ، ولو كان له عبد اشتبه بعبد غيره أمكنه العتق بان يعتق الرقبة التى فى ملكه ثم يقرع بين الرقاب فيعتق من وقعت عليه القرعة ، ومن له خادم يحتاج الى خدمته اما لكبر أو مرض أو زمانة او عِظَمِ خلق ونحوه مما يعجز عن خدمة نفسه أو يكون ممن لا يخدم نفسه عادة ولا يجد رقبة فاضلة عن خدمته أو له دار يسكنها أو دابة يحتاج الى ركوبها أو الحمل عليها أو كتب علم يحتاجها أو ثياب يتجمل بها اذا كان صالحا لمثله أو لم يجد رقبة الا بزيادة عن ثمن

---

(١) مراده أن الاطعام هو الذى استقر فى ذمته حين وجوب الكفارة . فاسلامه لا يغير ذلك الواجب كما أن العبد لا يعدل عن الصيام الى العتق حيث لم يجب عليه فى أول أمره

مثلها تجحف به لم يلزمه العتق . وان كانت لاتجحف بهلزمه . وان وجد
ثمنها وهو محتاج اليـه لم يلزمه شراؤها ، وان كان له مال يحتاجه لأكل
الطّيِّب ولبس الناعم وهو من اهله لزمه شراؤها ، وان كان لهخادم يخدم
امرأته وهو ممن عليه اخدامها أو كان لهرقيق يتقوت باخراجهم أو عقار
يحتاج الى غلته او عرض للتجارة ولايستغنى عن ربحه فى مؤنته لم يلزم
العتق ، وان استغنى عن شيء من ذلك مما يمكنه ان يشترى به رقبة لزمه
فلو كان له خادم يمكن بيعهويشترى به رقبتين يستغنى بخدمة احداهما
ويعتق الأخرى لزمه ذلك ، وكذا لو كان له ثياب فاخرة تزيدعلى ملابس
مثله يمكنه بيعها وشراء مايكفيهفى لباسه ورقبة يعتقهاأو لهدار يمكنه
ببيعها وشراء ما يكفيه لسكنى مثله ورقبة أو صنعة يفضل منها عن
كفايته مايمكنهبه شراءرقبة : ويراعى فى ذلك الكفاية التى يحرم معها
اخذ الزكاة : لزمه ، ويستثنى من ذلك لو كان له سرية لم يلزمه اعتاقها
وان أمكنه بيعها او شراء رقبة اخرى ورقبة يعتقها لم يلزمه ذلك ، وان
وجد رقبة بثمن مثلها الا انها رفيعة يمكن ان يشترى بثمنها رقابا من
غير جنسها لزمه شراؤها ، وان وهبت له رقبة لم يلزمه قبولها . وان كان
ماله غائبا وامكنه شراؤها بنسيئةاو كان ماله دينا مرجو الوفاء لزمه ذلك
فان لم تُبَعْ بالنسيئة جاز الصوم ولو فى غير كفارة الظهار

فصـــل • ولا يجزى فى جميع الـكفارات ونذر العتق المطلق الا
رقبةمؤمنة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا كالعمى وقطع
اليدين أو احداهما أو الرجلين او احداهما او أشل شيء من ذلك أو قطع

ابهام اليد أو قطع أنملة منه أو أنملتين من غيره كقطع الكل أو قطع سبابتها أو الوسطى او قطع الخنصر والبنصر من يد واحدة. وقطع انملة واحدة من غير الابهام ولو من الأصابع الاربع لا يمنع الاجزاء، ويجزىء من قطعت خنصره أو بنصره أو قطعت احداهما من يد والأخرى من اليد الأخرى، ومن قطعت اصابع قدمه كلها والأعرج يسيرا ومن يخنق فى الاحيان والرتقاء والكبيرة التى تقدر على العمل والأمة المزوجه والحبلى وله استثناء حملها. والمدبر وولد الزنا والصغير حيث كان محكوما باسلامه والاعرج. والمؤجر والمرهون. ولو كان الراهن معسرا. والخصي ولو مجبوبا. والاقرع. والابخر. والابرص وأصم غير أخرس. والجانى ولو قتل فى الجناية. والأحمق: وهو الذى يعمل القبيح والخطأ على بصيرة لقلة مبالاته بما يعقبه من المضار: ويجزى مقطوع الانف والاذنين ومن ذهب شمه، ولا يجزى مريض مأيوس من برئه كمرض السل ولا النحيف العاجز عن العمل، وان كان يتمكن من العمل أجزأ كمريض يرجى برؤه كمن به حمى ونحوه، ولا يجزى جنين وان ولد حيا ولا زمن ولا مقعد ولا غائب لا يعلم خبره فان اعتقه ثم تبين انه حى أجزأ. ولا مجنون مطبق ولا أخرس لا تفهم اشارته، فان فهمت وفهم اشارة غيره أجزأ. ولا أخرس أصم ولو فهمت اشارته. ولا من علق عتقه بصفة عند وجودها. فان علق عتقه للكفارة أو أعتقه قبل وجود الصفة أجزأ. ولا من يعتق عليه بالقرابة ولا من اشتراه بشرط العتق، ولو قال له رجل اعتق عبدك عن كفارتك ولك

عشرة دنانير ففعل لم يجرئه عن الكفارة وولاؤه له ، فان رد العشرة بعد العتق على باذلها ليكون العتق عن الكفارة لم يجز عنها ، وان قصد العتق عن الكفارة وحدها وعزم على رد العشرة أو رد العشرة قبل العتق واعتقه عن كفارته أجزأه ، وان اشترى عبدا ينوى اعتاقه عن كفارته فوجد به عيبا لايمنع الاجزاء فى الكفارة فاخذ أرشه ثم أعتقه عن كفارته أجزأه وكان الارش له ، فان أعتقه قبل العلم بالعيب ثم ظهر على العيب فاخذ ارشه فهو له أيضا ، ولا تجزئ أم ولد ولا ولدها الذى ولدته بعد كونها أم ولد . ولا مكاتب أدى من كتابته شيئا ولا مغصوب ولا من أوصى بخدمته أبدا ، ولو أعتق عن كفارته عبدا لا يجزئ فى الكفارة نفذ عتقه ولا يجزئ عنها ، ومن أعتق غيره عنه عبدا بغير أمره لم يعتق عن المعتق عنه إذا كان حيا وولاؤه لمعتقه ولا يجزى عن كفارته ، وان نوى ذلك ، وكذا من كفر عنه غيره بالاطعام ، فاما الصيام فلا يصح أن ينوب عنه ولو باذنه ، وان اعتقه عنه بامره ولو لم يجعل له عوضا صح العتق عن المعتق عنه وله ولاؤه وأجزأ عن كفارته ، فان كان المعتق عنه ميتا وكان قد أوصى بالعتق صح ، وان لم يوص فاعتق عنه أجنبى لم يصح ، وان أعتق عنه وارثه ولم يكن عليه واجب لم يصح عنه ووقع عن المعتق ، وان كان عليه عتق واجب صح ، فان كان عليه كفارة يمين فاطعم عنه او كسا جاز . وان أعتق عنه ففيه وجهان ولو قال من عليه الكفارة أطعم أو اكس عن كفارتى صح ضمن له عوضا أولا ، ولو ملك نصف عبد فاعتقه عن كفارته وهو معسر [١] ثم

(١) يريدوهو معسر بقيمة نصيب شريكه فان العتق لا يتجاوز ملكه كما هو معلوم

اشترى باقيه فاعتقه كله عن كفارته وهو معسر[١] سرى إلى نصيب شريكه وعتق ولم يجزئه عن كفارته وأجزأه عتق نصيبه[٢] فان أعتق نصفا آخر أجزأه كمن أعتق نصفى عبدين اونصفى أمتين اونصف أمة ونصف عبد ، فان كان العبد كله له فاعتق جزأ منه معينا او مشاعا عتق جميعه فان نوى به الكفارة أجزأ عنه وان نوى اعتاق الجزء الذى باشره بالاعتاق عن الكفارة دون بقيته لم يحتسب له الا بما نوى

فصل . فمن لم يجد رقبة فعليه صيام شهرين متتابعين حرا كان او عبداً فلا يجوز ان يفطر فيهما ولا ان يصوم فيهما عن غير الكفارة ولا تجب نية التتابع ويكفى فعله وكالمتابعة بين الركعات ، وان تخلل صومهما صوم رمضان او فطرٌ واجب كفطر العيدين وأيام التشريق او حيض او نفاس او جنون او اغماء او لمرض : ولو غير مخوف . ولسفر مبيحين الفطر او فطر الحامل والمرضع لخوفهما على انفسهما او ولديهما او لا كراه او نسيان او لخطأ لا لجهل : كمن اكل يظن ان الفجر لم يطلع وقد كان طلع . أو أفطر يظن أن الشمس قد غابت ولم تغب

(١) جملة « وهو معسر : الثانية » حال من قوله عن كفارته يعنى عن كفارته التى وجبت عليه فى حالة الاعسار . وليست حالا من قوله سابقا ثم اشترى الخ كما قد يتوهم لئلا يضطرب المعنى : وعليه فالمراد أنه حينما اشترى الباقى ضم الى عتق النصف الأول عتق الثانى عن تلك الكفارة التى لزمته معسرا

(٢) كانه يريد التنصيص على أن العتق سرى من النصف الأول الى الثانى بمجرد شرائه ومن غير احتياج منه الى قصد وعلى ذلك فعتقه للنصف الثانى غير مجزىء فى بقية الكفارة لأنه لم يصادف ملكا باقيا « والله أعلم »

أو وطىء غير المظاهر منها ليلا ولو عمدا أو نهارا ناسياللصوم . أو لعذر يبيح الفطر أو فى أثناء الاطعام أو العتق . أو أصاب المظاهر منها فى أثناء الاطعام أو العتق لم ينقطع التتابع [١] وان أفطر يظن أنه قد أتم الشهرين فبان بخلافه أو ظن أن الواجب شهر واحد أو ناسيا لوجوب التتابع أو أفطر لغير عذر أو صام تطوعا أو قضاء أو عن نذر أو كفارة أخرى أو أصاب المظاهر منها ليلا أو نهارا ولو ناسيا [٢] أو مع عذر يبيح الفطر انقطع ويقع صومه عما نواه [٣] وان لمس المظاهر منها أو باشرها دون الفرج على وجه يفطر به قطع التتابع والا فلا، وحيث انقطع التتابع لزمه الاستئناف ، فان كان عليه نذر صوم غير معين أخره إلى فراغه من الكفارة ، وان كان معينا أخر الكفارة عنه أو قدمها عليه ان أمكن ، وان كان أياما من كل شهر كيوم خميس أو أيام البيض قدم الكفارة عليه وقضاه بعدها ، ويجوز أن يبتدىء صوم الشهرين من أول شهر ومن أثنائه فان الشهر اسم لما بين الهلالين ولثلاثين يوما ، فان بدأ من أول شهر فصام شهرين بالأهلة أجزأه وان كانا ناقصين أو أحدهما ، وإن بدأ من أثناء شهر وصام ستين يوما أو صام شهرا بالهلال وشهرا بالعدد كمن

(١) «لم ينقطع» جواب أن الشرطية المتقدمة فى قوله : وان تخلل صومهما الخ والمعنى أن فعل شىء مما ذكر لا يحبط مامضى من الصوم كما أن اصابة المظاهر منها لا تبطل مامضى من الاطعام أو العتق اذا كانت الكفارة بواحد منها

(٢) ذكر النسيان فيما يقطع التتابع يتعارض مع ذكره فيما لا يقطعه كما تقدم والظاهر ترجيح عدم ذكره لأنه معفو عنه

(٣) يريد صومه الذى أتى به للتطوع أوخلافه بين أيام الكفارة

صام خمسة عشر من المحرم وصفر وخمسة عشر من ربيع أجزأه وان كان صفر ناقصا ، وإن نوى صوم رمضان عن الكفارة لم يجزئه عن واحد منهما وانقطع التتابع حاضرا كان أومسافرا

فصـــل . فان لم يستطع الصوم لكبر أو مرض ولو رجي زواله أو لخوف زيادته أو تطاوله أو لشبق فلا يصبر فيه عن جماع الزوجة إذا لم يقدر على غيرها أو لضعف عن معيشته لزمه إطعام ستين مسكينا مسلما حرا أومكاتبا ذكرا كان أوأنثى كبيرا كان أوصغيرا ولو لم يأ كل الطعام ولو مجنونا ويقبض لهما وليهما ، ويجوز دفعها إلى مكاتبه وإلى من يعطى من زكاة لحاجة ، ولايجوز دفعها الى كافر ولاالى قن ولاالى من تلزمه مؤونته ، ويجوز الى من ظاهره الفقر أوالمسكنة فان بان غنيا أجزأه لاان بان كافرا أوقنا ، وان ردها على مسكين واحد ستين يوما لم يجزئه الاألايجد غيره فيجزيه [1] وان دفع الى مسكين فى يوم واحد من كفارتين أجزأه كما لو كان الدافع اثنين ، ولو دفع ستين مدا الى ثلاثين مسكينا من كفارة واحدة كل مسكين مدان أجزأه ثلاثون ويطعم ثلاثين آخرين ، فان دفع الستين من كفارتين أجزأه عن كل كفارة ثلاثون ، والمخرج فى الكفارة مايجزئ فى الفطرة فان كان قوت بلده غير ذلك كالذرة والدخن والأرز لم يجزاخراجه ، واخراج الحب أفضل فان أخرج دقيقا جاز لكن

(١) لايجزئ دفعها الى مسكين فى ستين يوما لقوله تعالى (فاطعام ستين مسكينا) الا اذا عدم غيره فيجزئ ترديدها عليه للعذر ولايكلف الله نفسا الا وسعها

يزيد على المد قدراً يبلغ المد حبا أو يخرجه بالوزن رطلا وثلثا ، ولا يجوز إخراجه خبز —وعنه واختاره جمع أجزاء الخبز— ولا يجزى من البر أقل من مد ومن التمر والشعير والزبيب والاقط اقل من مدين ولا من خبز البر أقل من رطلين بالعراقى ولا من خبز الشعير أقل من أربعة أرطال إلا ان يعلم انه مد من البر أو مدان من الشعير ، فاذا أخذ من دقيق البر ثلاثة عشر رطلا وثلثا أو من الشعير مثليه نخبز وقسم على عشرة مساكين فى كفارة اليمين أجزأ ولو لم يبلغ خبز البر عشرين رطلا ولا خبز الشعير أربعين رطلا وكذا فى سائر الكفارات ويستحب إخراج أدم مع المجزئ ولا يجزى اخراج القيمة ، ويجب أن يملك المسكين القدر الواجب من الكفارة ، فان غدى المساكين أو عشاهم ولو بمد فاكثر لكل واحد لم يجزئه وان قدم لهم ستين مدا وقال بينكم بالسوية فقبلوها أجزأه ، ولا يجب التتابع فى اطعام الكفارة

فصل . ولا يجزىء اطعام وعتق وصوم الابنية : بأن ينويه عن الكفارة مع التكفير أو قبله بيسير : ونية الصوم واجبة كل ليلة ولا يجزى فيهن نية التقرب فقط ، فان كانت عليه كفارة واحدة فنوى عن كفارتين أجزأه ، وان كان عليه كفارات من جنس واحد لم يجب تعيين سببها ولا تتداخل [1] فلو كان مظاهرا من أربع نسائه فاعتق عبدا عن ظهاره أجزأه عن احداهن وحلت له واحدة غير معينة فتخرج بقرعة . فان كان الظهار من ثلاث نسوة فاعتق عن احداهن وصام عن

(١) بخلاف كفارة اليمين فانها تتداخل اذا تعدد الحنث ولم يكن أخرجها

أخرى ومرض فاطعم عن اخرى اجزأه وحل له الجميع من غير قرعة ولا تعيين ، وان كانت من اجناس كظهار وقتل وجماع فى رمضان ويمين لم يجب تعيين السبب أيضا ولا تتداخل ، فلو كانت عليه كفارة واحدة نسى سببها اجزأته كفارة واحدة ، وان كانت كفارتان من ظهار أو من ظهار وقتل فقال اعتقت هذا عن هذه ، وهذا عن هذه أو هذا عن احدى الكفارتين وهذا عن الاخرى من غير تعيين أو اعتقهما عن الكفارتين أو اعتقت كل واحد منهما عنهما جميعا اجزأه ، ولا يجزى تقديم كفارة قبل سببها ، فلا يجزى كفارة الظهار قبله ولا كفارة اليمين عليها ولا كفارة القتل قبل الجرح ، فلو قال لعبده انت حر الساعة ان تظهرت عتق ولم يجزئه عن ظهاره ان تظهر ، ولو قال ان دخلت الدار فانت على كظهر امى لم يجز التكفير قبل الدخول ، ولو قال لعبده ان تظهرت فانت حر عن ظهارى ثم تظهر عتق العبد ولم يجزئه عن الكفارة فان لم يجد مايطعم لم تسقط وتبقى فى ذمته وتقدم فى باب مايفسد الصوم بعض ذلك وحكم أكله

كتاب اللعان وما يلحق من النسب

وهو شرعا شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة باللعن والغضب قائمة مقام حد قذف أو تعزير فى جانبه أو حد زنا فى جانبها اذا قذف الرجل زوجته بالزنا فى طهر اصابها فيه أولا فى قبل أو

دبر كما يأتى ولم تصدقه ولم يأت بالبينة لزمه مايلزم بقذف أجنبية من حد أو تعزيز وحكم بفسقه وردت شهادته ، فان لاعن ولو وحده سقط عنه وله اسقاط بعضه ايضا باللعان ولو بقى منه سوط . ويسقط الحد والباقى منه ايضا بتصديقها ، وله اقامة البينة بعد اللعان ونفى الولد ويثبت موجبهما ، وصفته أن يقول الزوج بحضرة حاكم أو نائبه — وكذا لو حكما رجلا اهلا للحكم ويأتى فى القضاء — أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميت به امرأتى هذه من الزنا مشيرا اليها ولا يحتاج مع حضورها والاشارة اليها الى تسميتها ونسبها كما لا يحتاج الى ذلك فى سائر العقود ، وان لم تكن حاضرة سماها ونسبها حتى يكمل ذلك أربع مرات ، ولا يشترط حضورهما معاً بل لو كان احدهما غائبا عن صاحبه مثل ان لاعن الرجل فى المسجد و المرأة على بابه لعذر جاز . ثم يقول فى الخامسة: وأن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ثم تقول هى اشهد بالله ان زوجى هذا لمن الكاذبين فيما رمانى به من الزنا وتشير اليه ان كان حاضرا ، وان كان غائبا سمته ونسبته واذا كملت أربع مرات تقول فى الخامسة : وأن غضب الله عليها ان كان من الصادقين فقط . وتزيد استحبابا فيما رمانى به من الزنا ، فان نقص أحدهما من الألفاظ الخمسة شيئا أو بدأت باللعان قبله اوتلاعنا بغير حضرة حاكم أو أبدل أحدهما لفظة أشهد باقسم أو أحلف أوأولى أو لفظة اللعنة بالابعاد أو أبدلها بالغضب أو أبدلت لفظة الغضب بالسخط اوقدمت الغضب او أبدلته باللعنة أو قدم اللعنة أو أتى به أحدهما

قبل القائه عليه أو علقه بشرط أولم يوال بين الـكلمات عرفا أو أتى به
بغير العربية من يحسنها أو أتى به قبل مطالبتها له بالحد مع عدم ولد يريد
نفيه لم يعتد به ، وان عجزا عنه بالعربية لم يلزمهما تعلمها ويصح بلسانهما
فان كان الحاكم يحسن لسانهما اجزأ ذلك ، ويستحب ان يحضر معه
أربعة يحسنون لسانهما ، وان كان لايحسن فلا يجزى فى الترجمة الا
عدلان ، واذا فهمت اشارة الاخرس منهما أو كتابته صح لعانه بها وإلا
فلا ، واذا قذف الاخرس ولاعن ثم أُطْلِق لسانه فتكلم فانكر القذف
واللعان لم يقبل انكاره للقذف ويقبل اللعان فيما عليه فيطالب بالحد
ويلحقه النسب ولا تعود الزوجية ، فان لاعن لسقوط الحد ونفى
النسب فله ذلك ، ويصح اللعان ممن اعتقل لسانه وأيس من نطقه باشارة
فان رجى عود نطقه بقول عدلين من اطباء المسلمين انتظر به ذلك

فصل . والسنة ان يتلاعنا قياما بحضرة جماعة ويستحب ألا
ينقصوا عن أربعة فى الاوقات والاماكن المعظمة ، ففى مكة بين الركن
والمقام . وبالمدينة عند منبر النبي صلى الله عليه وسلم . وفى بيت المقدس
عند الصخرة . وفى سائر البلدان فى جوامعها . وتقف الحائض عند باب
المسجد والزمان بعد العصر ـ وقال ابن الخطاب فى موضع آخر بين الأذانين(١)
فاذا بلغ كل واحد منهما الخامسة أمر الحاكم رجلا فامسك بيده فم الرجل
وامرأة تضع يدها على فم المرأة ثم يعظه فيقول : اتق الله فانها الموجبة .
وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، واذا قذف نساءه ولو بكلمة

(١) الأذان والاقامة

واحدة فعليه ان يفرد كل واحدة بلعان . فيبدأ بلعان التى تبدأ بالمطالبة فان طالبن جميعا وتشاححن بدأ باحداهن بقرعة . وان لم يتشاححن بدأ بلعان من شاء منهن . ولو بدأ بواحدة مع المشاحة من غير قرعة صح ، وان كانت المرأة خَفِرَة بعث الحاكم من يلاعن بينهما نائبا عنه ويستحب ان يبعث معه عدولا ليلاعنوا بينهما وان بعثه وحده جاز

فصل • ولا يصح الا بين زوجين [1] ولو قبل الدخول ولها نصف الصداق عاقلين بالغين سواء كانا مسلمين اوذميين حرين اورقيقين عدلين أوفاسقين او محدودين فى قذف او كان أحدهما كذلك ، واذا قذف أجنبية فعليه الحد لها ان كانت محصنة والتعزير لغيرها ، وان قذفها ثم تزوجها أو قال لامرأته زنيت قبل ان انكحك حد ولم يلاعن حتى ولو لنفى الولد ، وان ملك أمة ثم قذفها فلا لعان ولو كانت فراشا ولا حد عليه ويعزر ، وان قال لامرأته أنت طالق يا زانية ثلاثا فله أن يلاعن ، وان قال أنت طالق ثلاثا يازانية حد ولم يلاعن لانه أبانها ثم قذفها الا أن يكون بينهما ولد فله ان يلاعن لنفيه ، وكذا لو أبانها بفسخ او غيره ثم قذفها بالزنا فى النكاح أو فى العدة أو فى النكاح الفاسد لاعن لنفى الولد والا فلا ، ويحد أيضا ان لم يضف القذف إلى النكاح ، وان قالت قذفتنى قبل ان تتزوجنى وقال بل بعده أو قالت بعد ما بنت منك وقال بل قبله فقوله ، واذا اشترى زوجته الأمة ثم أقر بوطئها ثم أتت بولد

---

(١) هذا أحد شروط اللعان الثلاثة ، والثانى القذف الموجب للحد أوالتعزير والثالث ان تكذبه وتستمر على التكذيب ويستمر على قذفه

لستة أشهر كان لاحقا به الا ان يدعى الاستبراء فينتفى عنه لانه ملحق به بالوطء فى الملك دون النكاح (١) وان لم يكن أقر بوطئها وأقر به وأتت به لدون ستة أشهر منذ وطئ كان ملحقا بالنكاح ان أمكن ذلك وله نفيه باللعان وهل يثبت هذا اللعان التحريم المؤبد؟ على وجهين ، وان قذف زوجته الرجعية صح لعانها ولو لم يكن بينهما ولد ، وكل موضع قلنا لالعان فيه فالنسب لاحق به ، ويجب بالقذف موجبه من حد او تعزير الا أن يكون القاذف صبيا أو مجنونا فلاضرر فيه ولا لعان ، وان قذف زوجته الصغيرة التى لايجامع مثلها او المجنونة حال جنونها عزر ولا لعان بينهما حتى ولو أراد نفى المجنونة ويكون لاحقا به ، ولايحتاج فى التعزير إلى مطالبة ، وان كانت الصغيرة يوطأ مثلها كابنة تسع فصاعدا فعليه الحد وليس لوليها المطالبة به ولا بالتعزير ولا لها حتى تبلغ . ثم ان شاء الزوج أسقط الحد باللعان ، وان قذف المجنونة وأضافه إلى حال افاقتها أو قذفها وهى عاقلة ثم جنت فليس لوليها المطالبة فاذا افاقت فلها المطالبة بالحد وللزوج اسقاطه باللعان ، وان قذفها الزوج وهو طفل لم يحد وان أتت امرأته بولد لم يلحقه نسبه ان كان له دون عشر سنين ، وان كان مجنونا فلاحكم لقذفه وان أتت امرأته بولد فنسبه لاحق به فاذا عقل فله نفيه ، وان ادعى انه كان ذاهب العقل حين قذفه فانكرت ولا بينة ولم يكن له حال علم فيها زوال عقله فالقول قولها مع يمينها ، وان عرف جنونه ولم

(١) مراده اذا أتت الأمة بولد ثم ادعى سيدها الذى كان زوجا لها أنه بعد الوطء استبرأها فلم يعد لوطئها فى ملكه أثر فى اثبات النسب

يعرف له حال افاقة فقوله مع يمينه وان عرف له الحالان فوجهان

فصل . القذف الذى يترتب عليـه الحد أو اللعان بان يقذفها بالزنا فى القبل أو الدبر فيقول زنيت أو يازانية أو رأيتك تزنين وسواء فى ذلك الاعمى والبصير ، فان قال وطئت بشبهة أو مكرهة أو نائمة أو مع اغماء أو جنون أو وطئت بشبهة والولد من الواطىء فلا لعان ولو كان بينهما ولد ، ولو قال وطئك فلان بشبهة وكنت عالمة فله ان يلاعن وينفى الولد — اختاره الموفق وغيره — وان قال لامرأته التى فى حباله لم تزنى أو لم اقذفك ولـكن ليس هذا الولد منى فهو ولده فى الحـكم ولا حد عليه ، وان قال بعد ان ابانها او قاله لسريته فشـهدت بينة — وتـكفى انها امرأة مرضية — انه ولد على فراشه لحقه نسبه وان قال ما ولدته وانما التقطته أو استعارته فقالت بل هو ولدى منك لم يقبل قولهـا ولا يلحقه نسبه الا ببينة ، وتـكفى امرأة مرضية تشهد بولادتها له ، فاذا ثبتت ولادتها لحقه نسبه ، وكذلك لاتقبل دعواها الولادة اذا علق طلاقها بها ولا دعوى الامة لها لتصير أم ولد ، ويقبل قولها فيه لتنقضى عدتها به وان ولدت توأمين فاقر باحدهما ونفى الآخر أو سكت عنه لحقه نسبهما ، وان كان قذف أمهما فطالبته بالحد فله اسقاطه باللعان . والأَخَوَان المنفيان اخوان لام فقط لا يتوارثان باخوة أبوة ، وان اتت بولد فنفاه ولاعن لنفيه ثم ولدت آخر لأقل من ستة اشهر لم ينتف الثانى باللعان الأول ويحتاج فى نفيه الى لعان ثان ، فان اقر بالثانى او سكت عن نفيه فانهما توأمان لـكون ما بينهما اقل من ستة اشهر ، وان اتت

الثانى بعد ستة اشهر فليسا توامين وله نفيه باللعان ، وان استلحقه او ترك نفيه لحقه ولو كانت قد بانت باللعان لأنه يمكن ان يكون قد وطئها بعد وضع الأول ، وان لاعنها قبل وضع الاول فاتت بولد ثم ولدت آخر بعد ستة اشهر لم يلحقه الثانى ، وان مات الولد او مات واحد من توامين او ماتا فله ان يلاعن لنفى النسب

فصـل . فان صدقته الزوجة فيما رماها به مرة او مرارا او سكتت او عفت عنه او ثبت زناها باربعة سواه او قذف خرساء او ناطقه فخرست او صماء لحقه النسب ولا حد ولا لعان ، وان كان اقرارها دون الاربع مرات او اربع مرات ثم رجعت فلا حد عليها وان كان تصديقها قبل لعانه فلا لعان بينهما وان كان بعده لم تلاعن هى ، وان مات احدهما قبل اللعان او فى أثناء لعان احدهما او قبل لعانها ورثه صاحبه ولحق الزوج نسب الولد ولا لعان لكن ان كانت قد طالبت فى حياتها فان اولياءها يقومون فى الطلب به مقامها ، فان طولب به فله اسقاطه باللعان واذا قذف امرأته وله بينة بزناها فهو مخير بين لعانها واقامة البينة ، وان قال لى بينة غائبة اقيمها امهل اليومين او الثلاثة فان اتى بالبينة والا حد الا ان يلاعن ان كان زوجا ، فان قال قذفتها وهى صغيرة فقالت بل كبيرة واقام كل واحد منهما بينة لما قال فهما قذفان [1] وكذلك ان اختلفا فى الكفر او الرق او الوقت إلا ان يكونا مؤرختين تاريخا

(١) فقذفها فى الكبر موجب للحد عليه وقد أثبتته بالبينة . وقذفها فى الصغر يوجب التعزير وقد اعترف به

واحدا فيسقطان فى احد الوجهين وفى الآخر يقرع بينهما ، فان شهدا انه قذف فلانة وقذفهما لم تقبل شهادتهما لاعترافهما بعداوته ، وان ابرآه وزالت العداوة ثم شهدا عليه بذلك لم تقبل بعد ردها . وان ادعيا انه قذفهما ثم زالت العداوة ثم شهدا عليه بقذف زوجته قبلت ، ولو شهدا انه قذف امراته ثم ادعيا انه قذفهما فان اضافا دعواهما الى ماقبل شهادتهما بطلت . وان لم يضيفاها وكان ذلك قبل الحكم بشهادتهما لم يحكم بها لابعده ، وان شهدا انه قذف امرأته وامهما لم تقبل ، وان شهدا على ابيهما قذف ضرة امهما قبلت ، وان شهدا بطلاق الضرة فوجهان ، ولو شهد شاهد انه اقر بالعربية انه قذفها وشهد آخر اقر بذلك بالعجمية ثبتت الشهادة . وكذا لو شهد احدهما انه اقر يوم الخميس بقذفها وشهد الآخر انه اقر بذلك يوم الجمعة . وان شهد أحدهما انه قذفها بالعربية والآخر بالعجمية او شهد احدهما انه قذفها يوم الخميس والآخر يوم الجمعة لم يثبت وان لاعن ونكلت عن اللعان فلا حد عليها وحبست حتى تقر أربعا او تلاعن ولا يعرض للزوج حتى تطالبه فان اراد اللعان من غير طلبها فان كان بينهما ولد يريد نفيه فله ذلك والا فلا

فصل . واذا تم اللعان بينهما ثبت اربعة احكام . احدها سقوط الحد عنه ان كانت محصنة او التعزير ان لم تكن محصنة . فان نكل عن اللعان او عن تمامه فعليه الحد . فان ضرب بعضه فقال انا ألاعن سمع ذلك منه . ولو نكلت المراة عن الملاعنة ثم بذلتها سمعت ايضا . فان قذفها برجل بعينه سقط الحد عنه لهما بلعانه . ذكر الرجل فى لعانه او لم يذكره

فان لم يلاعن فلكل منهما المطالبة وايهما طالب حد له وحده . وان قذف امراته واجنبية او اجنبيا بكلمتين فعليه حدان فيخرج من حد الاجنبية بالبينة ومن حد الزوجة بها او باللعان وكذا بكلمة واحدة الا انه اذا لم يلاعن ولم يقم بينة فحد واحد. وان قال لزوجته يازانية بنت الزانية فقد قذفهما بكلمتين فان حد لاحدهما لم يحد للاخرى حتى يبرا جلده من حد الأولى . الثانى الفرقة بينهما ولو لم يفرق الحاكم . فلا يقع الطلاق [1] وله ان يفرق بينهما من غير ستئذانهما ، ويكون تفريقه بمعنى اعلامه لهما حصول الفرقة . الثالث الحريم المؤبد فلا تحل له ولو أكذب نفسه ، وان لاعنها أمة ثم اشتراها لم تحل له ، الرابع انتفاء الولد عنه إذا ذكره فى اللعان فى كل مرة صريحا أو تضمنا بان يقول إذا قذفها بزنا فى طهر لم يصبها فيه وادعى انه اعتزلها حتى ولدت : أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما ادعيت عليها او فيما رميتها من الزنا ونحوه ، فان لم يذكره لم ينتف الا ان يعيد اللعان ويذكر نفيه ، ولو نفى أولادا كفاه لعان واحد ، ولا ينتفى عنه الا أن ينفيه باللعان التام : وهو ان يوجد اللعان منهما جميعا فلا ينتفى بلعان الزوج وحده ، وان نفى الحمل فى لعانه لم ينتف فاذا وضعته عاد اللعان لنفيه

فصل . ومن شَرْط نفى الولد ان ينفيه حالة علمه بولادته من غير تاخير إذا لم يكن عذر — قال ابو بكر لا يتقدر ذلك بثلاث بل هو على ما جرت به العادة فان كان ليلا فحتى تصبح وينتشر الناس وان كان جائعا او ظمآن فحتى يا كل او يشرب او ينام ان كان ناعسا او يلبس ثيابه

(١) يعنى لا يلحقها طلاقه حيث انقطعت العلقة بينهما تماما بالملاعنة

ويسرج دابته ويركب ويصلى ان حضرت الصلاة ويحرز ماله ان كان غير محرز واشباه هذا من أشغاله فان أخره بعد هذا لم يكن له نفيه — ومن شرطه ألا يوجد منه دليل على الاقرار به فان أقر به او بتوأمه او نفاه وسكت عن توأمه او هنىء به فسكت او أمن على الدعاء او قال احسن الله جزاءك او بارك عليك او رزقك الله مثله او أخر نفيه مع امكانه لحقه نسبه وامتنع نفيه ، وان قال أخرت نفيه رجاء موته لم يعذر بذلك ، وان قال لم أعلم بولادته وأمكن صدقه بان يكون فى محلة أخرى قبل قوله مع يمينه وان لم يمكن مثل أن يكون معها فى الدار لم يقبل ، وان قال علمت ولادته ولم أعلم ان لى نفيه او علمت ذلك ولم أعلم انه على الفور وكان ممن يخفى عليه ذلك كعامة الناس او من هو حديث عهد باسلام او من أهل البادية قبل منه ، وان كان فقيها لم يقبل منه ، وان أخره لحبس او مرض او غيبة او اشتغال بحفظ مال يخاف عليه منه ضيعته او بملازمة غريم يخاف فوته او بشىء يمنعه ذلك لم يسقط نفيه ، وان قال لم أصدق المخبر به وكان مشهور العدالة او كان الخبر مستفيضا لم يقبل قوله والا قبل ، وان علم وهو غائب فامكنه السير فاشتغل به لم يبطل خياره وان أقام من غير حاجة بطل ، ومتى اكذب نفسه بعد نفيه واللعان لحقه نسبه حيا كان او ميتا غنيا كان او فقيرا ويتوارثان ولزمه الحد ان كانت محصنة والا التعزير ، فان رجع عن إكذاب نفسه وقال لى بينة أقيمها بزناها او اراد اسقاط الحد باللعان لم يسمعها ، وان ادعت انه قذفها فانكر فاقامت به بينة فقال صدقت البينة ليس ذلك قذفا لان القذف

الرمى بالزنا كذباوانا صادق فيما رميتها به لم يكن ذلك إكذابا لنفسه ، وله اسقاط الحد باللعان فان قال ما زنت ولا رميتهـا بالزنا فقامت البينة عليه بقذفها لزمه الحد ولم تسمع بينته ولا لعانه ، ولو انفقت الملاعنة على الولد ثم استلحقه الملاعن رجعت عليـه بالنفقة ، وياتى فى النفقات ولا يلحقه نسبه باستلحاق ورثته له بعد موته ولعانه ، ولو نفى من لم ينتف وقال انه من زنا حد ان لم يلاعن

فصل . فيما يلحق من النسب — من ولدت امراته من امكن كونه منه ولو مع غيبته ولا ينقطع الامكان عنه بالحيض بان تلده بعد ستةاشهر منذ امكن اجتماعه بها او لاقل من اربع سنين منذ ابانها وهو ممن يولد لمثله كابن عشر لحقه نسبه ما لم ينفه باللعان ، ومع هذا فلا يكمل به مهر ولا يثبت به عدة ولا رجعة ولا يحكم ببلوغه ان شك فيـه ، وان اتت به لدون ستة اشهر منذ تزوجها وعاش والا لحقه بالامكان كما بعدها او لأكثر من اربع سنين منذ ابانها او اخبرت بانقضاء عدتها بالقرء ثم اتت به لاكثر من ستة اشهر لم يلحق الزوج ، فاما ان طلقها فاعتدت بالاقراء ثم ولدت قبل مضى ستة أشهر من آخر اقرائها لحقه ولزم الا يكون الدم حيضا ، وان فارقها حاملا فولدت ثم ولدت آخر قبـل مضى سـتة اشهر لحقه ، وان كان بينهما اكثر من ستة اشهر لم يلحقه وانتفى عنه من غير لعان وان علم انه لايجتمع بها كالذى يتزوجها بحضرة الحـاكم او غـيره ويطلقها فى المجلس او يموت قبل غيبته عنهم او يتزوجها وبينهما مسافة لايصل اليها فى المدة التى ولدت فيها لم يلحقه ، وان امكن وصوله فى المدة

لحقه النسب . وان كان الزوج صبيا له دون عشر سنين او مقطوع الذكر والأنثيين أو الأنثيين فقط لم يلحقه نسبه ويلحق مقطوع الذكر فقط والعنّين

فصل . وان طلقها طلاقا رجعيا فولدت لأكثر من اربع سنين منذ طلقها وقبل نصف سنة منذ اخبرت بفراغ العدة او لم تخبر او لاقل من اربع سنين منذ انقضت عدتها لحقه نسبه، وان اخبرت بموت زوجها فاعتدت ثم تزوجت لحق الثانى ما ولدته لنصف سنة فاكثر وان وطىء رجل امراة لا زوج لها بشبهة فاتت بولد لحقه نسبه — وقال احمد كل من درات عنه الحد الحقت به الولد — ولو تزوج رجلان اختين فزنت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى غلطا فوطئها وحملت منه لحق الولد بالواطىء لا بالزوج ، وان وطئت امرأته او امته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه فاعتزلها حتى اتت بولد لستة اشهر من حين الوطء لحق الواطىء وانتفى عن الزوج من غير لعان وان انكر الواطىء الوطء فالقول قوله بغير يمين ، ويلحق نسب الولد بالزوج وان اتت به لدون ستة اشهر من حين الوطء لحق الزوج . وان اشتركا فى وطئها فى طهر فاتت بولد يمكن ان يكون منهما لحق الزوج لأن الولد للفراش . وان ادعى الزوج انه من الواطىء فقال بعض اصحابنا يعرض على القافة معهما فيلحق بمن الحقته به منهما فان الحقته بالواطىء لحقه ولم يملك نفيه عن نفسه وانتفى عن الزوج بغير لعان وان الحقته بالزوج لحق ولم يملك الواطىء نفيه باللعان، وان الحقته القافة بهما لحق بهما ولم يملك الواطىء نفيه عن نفسه وهل يملك الزوج

نفيه باللعان على روايتين ، فان لم يوجد قافة او اشتبه عليهم لحق الزوج وان أتت امراته بولد فادعى انه من زوج قبله وكانت تزوجت بعد انقضاء العدة او بعد اربع سنين منذ بانت من الأول لم يلحق بالاول . وان وضعته لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني لم يلحق به وينتفى عنهما وان كان لاكثر من ستة اشهر فهو ولده وان كان لاكثر من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني ولاقل من اربع سنين من طلاق الاول ولم يعلم انقضاء العدة لحق بمن الحقته القافة فان الحقته بالاول انتفى عن الزوج بغير لعان وان الحقته بالزوج انتفى عن الاول وليس للزوج نفيه ، وتعتبر عدالة القائف وذكوريته وكثرة اصابته لا حريته ويكفي واحد ولا يبطل قولها بقول اخرى ولا بالحاقها غيره — وتقدم في اللقيط بعضه .

فصل . ومن اعترف بوطء امته في الفرج او دونه لانه قد يجامع فيسبق الماء الى الفرج فولدت لستة اشهر لحقه نسبه وان ادعى العزل أو عدم الانزال الا ان يدعى الاستبراء ويحلف عليه فينتفي بذلك ، فان ادعى الاستبراء فاتت بولدين فاقر بأحدهما ونفى الآخر لحقاه ، وان أعتقها أو باعها ونحوه بعد اعترافه بوطئها فأتت بولد لدون ستة أشهر من حين العتق أو البيع لحق به وتصير أم ولد له والبيع باطل وكذا ان لم يستبرئها فأتت به لأكثر من ستة اشهر وادعى المشترى أنه من البائع فهو ولد البائع سواء ادعاه البائع أو لم يدعه وان ادعاه المشتري لنفسه او ادعى كل واحد منهما أنه للآخر والمشترى مقر بالوطء أري القافة ، وان استبرئت ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر

لم يلحقه نسبه ، وكذا ان لم تستبرأ ولم يقر المشترى للبائع به ، وان ادعاه بعد ذلك وصدقه المشترى لحقه نسبه وبطل البيع ، فان لم يكن البائع اقر بوطئها قبل بيعها لم يلحقه الولد بحال سواء ولدته لستة أشهر أو لأقل ، وان اتفقا على انه ولد البائع فهو ولده وبطل البيع ، وان ادعاه البائع ولم يصدقه المشترى فهو عبد للمشترى ، كما لو باع عبدا ثم أقر انه كان أعتقه ، والقول قول المشترى مع يمينه ، ويلحق الولد بوطء الشبهة وفى كل نكاح فاسد فيه شبهة كنكاح صحيح لا كملك اليمين ، ولا أثر لشبهة ملك مع فراش ، وإن طىء المجنون من لاشبهة له عليها ولا شبهة ملك لم يلحقه نسبه

كتاب العدد

وهى : التربص المحدود شرعا ، كل امرأة فارقها زوجها فى حياته قبل المسيس والخلوة فلاعدة عليها ، وان خلا بها وهى مطاوعة ولو لم يمسها ولو فى نكاح فاسد فعليه العدة سواء كان بهما او بأحدهما مانع من الوطء كاحرام وصيام وحيض ونفاس ومرض وجَبّ وعنة ورتق وظهار وايلاء واعتكاف اولم يكن ، إلا ألا يعلم بها كأعمى وطفل ومن لا يولد لمثله لصغره او كانت لا يوطأ مثلها لصغرها او غير مطاوعة وفارقها فى حياته فلا عدة عليها ولا يكمل صداقها ، ولا تجب بالخلوة بلا وطء فى نكاح مجمع على بطلانه فارقها او مات عنها ، وان وطئها ثم مات او فارقها

اعتدت لوطئه بثلاثة قروء منذ وطئها كالمزنى بها من غير عقد ولا بتحملها ماء الرجل ولا بالقبلة واللمس من غير خلوة ، وتجب على الذمية من الذمى والمسلم ولو لم تكن من دينهم ، وعدتها كعدة المسلمة ، وتجب العدة على من وطئت مطاوعة كانت او مكرهة الا أن يكون الواطئ لا يولد لمثله لصغره وهو مذهب المالكية

والمعتدات ست : إحداهن أولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن حرائر كن او إماء مسلمات او كافرات عن فرقة الحياة او الممات ، ولا تنقضى عدتها الا وضع كل الحمل ولو لم تطهر وتغتسل من نفاسها لكن ان تزوجت فى مدة النفاس حرم وطؤها حتى تطهر فلو ظهر بعض الولد فهى فى عدة حتى ينفصل باقيه ان كان واحدا وان كان أكثر فحتى ينفصل باقى الأخير ، فان وضعت ولدا وشكت فى وجود ثان لم تنقض عدتها حتى تزول الريبة وتتيقن انه لم يبق معها حمل ، والحمل الذى تنقضى به العدة تصير به الامة أم ولد ، وهو ما تبين فيه شىء من خلق الانسان كرأس ورجل فان وضعت مضغة لا يتبين فيها شىء من ذلك فذكر ثقات من النساء أنه مبدأ خلق آدمى لم تنقض به العدة وكذا لو ألقت نطفة او دما او علقة لكن لو وضعت مضغة لم يتبين فيها الخلق فشهدت ثقات من القوابل ان فيها صورة خفية بان بها أنها خلقة آدمى انقضت به العدة ، وان أتت بولد لا يلحقه نسبه كامرأة صغير لا يولد لمثله وخصى مجبوب ومطلقة عقب عقد ، ومن أتت به لدون ستة أشهر منذ عقد عليها وعاش أو بعد أربع سنين منذ مات أو

بانت منه او انقضاء عدتها ان كانت رجعية لم تنقض عدتها به وتعتد بعده عدة وفاة أو عدة فراق حيث وجبت ، وأقل مدة الحمل ستة أشهر وغالبها تسعة أشهر وأكثرها اربع سنين ، وأقل مايتبين به الولد أحد وثمانون يوما

فصـــل . الثانية المتوفى عنها زوجها ولو طفلا أو طفلة لا يولد لمثلهما ولو قبل الدخول فتعتد ان لم تكن حاملا منه أربعة اشهر وعشر ليال بعشرة أيام ان كانت حرة ، وان كانت أمة نصفها ، وان كانت حاملا من غيره اعتدت للزوج بعد وضع الحمل ، ومعتق بعضها بالحساب من عدة حرة وأمة ويجبر الـكسر ، وان مات زوج الرجعية فى عدتها استأنفت عدة وفاة من حين موته وسقطت عدة الطلاق ، واذا قتل المرتد فى عدة امرأته استأنفت عدة وفاته ، ولو أسلمت امرأة كافر ثم مات قبل انقضاء العدة انتقلت الى عدة وفاته فى قياس التى قبلها ، وان طلقها فى الصحة بائنا ثم مات فى عدتها لم تنتقل عنها ، وان كان الطلاق فى مرض موته اعتدت اطول الاجلين من عدة طلاق وعدة وفاة الا ان تكون لا ترثه كالأمة أو الحرة يطلقها العبد او الذميه يطلقها المسلم أو تكون هى سالته الطلاق أو الخـلع أو فعلت مايفسخ نكاحها فتعتد للطلاق لاغـير ، وان كانت المطلقة مبهمة أو معينة ثم انسيها ثم مات اعتدت كل واحدة الاطول منهما مالم تـكن حاملا ، وان مات المريض المطلق فى مرضه بعد انقضاء عدتها بالحيض أو بالشهور أو بوضع الحمل او كان طلاقه قبل الدخول فليس عليها عدة لموته ، ولا يعتبر وجود الحيض فى عدة الوفاة ، وان ارتابت المتوفى عنها كظهور امارات الحمل من الحركة

وانتفاخ البطن وانقطاع الحيض ونزول اللبن فى ثديها وغير ذلك قبل أن تنكح ولو بعد فراغ شهور العدة لم تزل فى عدة حتى تزول الريبة، وان تزوجت قبل ذلك لم يصح النكاح ولو تبين عدم الحمل ، وان كان بعد الدخول لم يفسد نكاحها ، ولم يحل وطؤها حتى تزول الريبة ، وان كان قبله وبعد العقد لم يفسد ايضا إلا ان تاتى بولد والمراد ويعيش لدون ستة أشهر منذ نكحها فيفسد فيهما ، وان مات عن امرأة نكاحها فاسد كالنكاح المختلف فيه فعليها عدة وفاة

فصل . الثالثة : ذات القروء المفارقة فى الحياة بعد الدخول بها بطلاق أو خلع أو لعان او رضاع او فسخ بعيب او اعسار او اعتاق تحت عبد او اختلاف دين او غيره ، فعدتها ثلاثة قروء وان كانت حرة او بعضها ، وقرآن ان كانت أمة ، والقرء الحيض ، ولا يعتد بالحيضة التى طلقها فيها وان قال الزوج وقع الطلاق فى الحيض او فى اوله وقالت بل فى الطهر الذى قبله او قال انقضت حروف الطلاق مع انقضاء الطهر فوقع فى اول الحيض وقالت بل بقى منه بقية فالقول قولها ، واذا انقطع دمها من الحيضة الثالثة لم تحل للازواج حتى تغتسل. وان فرطت فى الاغتسال مدة طويلة . وتنقطع بقية الاحكام بانقطاعه — وتقدم فى الرجعة

فصل . الرابعة : المفارقة فى الحياة ولم تحض لاياس او صغر ، فعدتها ثلاثة أشهر ، وان كانت أمة او أم ولد شهران ، ومن بعضها حر بالحساب ، والابتداء من حين وقع الطلاق سواء كان فى الليل او النهار او فى اثنائهما من ذلك الوقت إلى مثله فان كان الطلاق اول

الشهر اعتبر ثلاثة أشهر بالاهلةوان كان فى اثنائه اعتدت بقيته وشهرين بالاهلة ومن الثالث تمام ثلاثين يوما تكملة الاول

وحد الاياس خمسون سنة — واختار الشيخ لاحد لاكثر سنه — وان حاضت الصغيرة فى عدتها ولو قبل انقضائها بلحظة ابتدأتها بالقروء، وان كان بعد انقضائها بالشهور ولو بلحظة لم يلزمها استئنافها، وان يئست ذات القروء فى عدتها ابتدأت عدة آيسة فان بان بها حمل من الزوج سقط حكم ما مضى وتبين ان ما رأته من الدم لم يكن حيضا، وان عتقت الامة الرجعية فى عدتها بنت على عدة حرة، وان كانت بائنا بنت على عدة أمة، وان عتقت تحت عبد فاختارت نفسها اعتدت عدة حرة

فصل . الخامسة : من ارتفع حيضها ولو بعد حيضة او حيضتين لاتدرى ما رفعه، اعتدت سنة تسعة أشهر للحمل وثلاثة للعدة، لانها لاتبنى عدة على عدة أخرى، وان كانت أمة فباحد عشر شهرا، فان عاد الحيض إلى الحرة او الامة قبل انقضاء عدتها ولو فى آخرها لزمها الانتقال اليه، وان عاد بعد مضيها ولو قبل نكاحها لم تنتقل فان عاد وعادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها لم تنقض عدتها الا بثلاث حيض وان طالت، وعدة الجارية التى أدركت ولم تحض والمستحاضة المبتدأة ثلاثة أشهر، والأمة شهران، وان كانت عادة اوتمييز عملت به، فان كانت عادتها سبعة أيام من أول كل شهر فمضى لها شهران بالهلال وسبعة ايام من اول الثالث فقد انقضت عدتها، وان علمت ان لها حيضة فى كل شهر أو شهرين ونحوه ونسيت وقتها فعدتها ثلاثة أمثال ذلك، وان عرفت

مارفعه من مرض أو رضاع أو نفاس فلا تزال فى عدة حتى يعود الحيض فتعتد به أو تبلغ سن الآيسة فتعتد عدتها ، وعنه تنتظر زواله ، ثم ان حاضت اعتدت به ، والا اعتدت بسنة

فصــل • السادسة : امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك : كالذي يفقد من بين أهله أو يخرج الى الصلاة فلا يرجع أو يمضى الى مكان قريب ليقضي حاجته ويرجع فلا يظهر له خبر أو يفقد فى مفازة أو بين الصفين اذا قتل قوم أو من غرق مركبه ونحو ذلك : فانها تتربص أربع سنين ولو كانت أمة ، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرا والأمة شهران وخمسة أيام — وفى التنقيح كحرة وهو سهو — ولا يفتقر الأمر الى حاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة والفرقة ولا الى طلاق ولى زوجها بعد اعتدادها فلو مضت المدة والعدة تزوجت ، واذا حكم الحكم بالفرقة أو فرغت المدة نفذ الحكم فى الظاهر ، فلو طلق الأول صح طلاقه لبقاء نكاحه وكذا لو ظاهر منها ونحوه ، ولو تزوجت امرأته قبل الزمان المعتبر ثم تبين أنه كان ميتا أو أنه كان طلقها قبل ذلك بمدة تنقضى فيها العدة لم يصح النكاح ، واذا تربصت واعتدت ثم تزوجت ثم قدم زوجها الأول قبل وطء الثاني ردت اليه ولا صداق على الثانى ، وان كان بعده خُيِّر الاول بين أخذها بالعقد الاول ولو لم يطلق الثانى نصا ، ويطا بعد عدته وبين تركها مع الثاني من غير تجديد عقد — واختار الموفق التجديد ، انتهى — ويأخذ الاول قدر الصداق الذى أعطاها هو من الثانى ، ويرجع الثاني على الزوجة بما أخذ منه فان رجع الاول بعد موتها

لم يرثها وان رجع بعد موت الثانى ورثته واعتدت ورجعت الى الاول
واما من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة كسفر التاجر فى غير مهلكة
واباق العبد وطلب العلم والسياحة والاسر وسفر الفرجة ونحوه فان
امرأته تتربص تمام تسعين سنة من يوم ولد ثم يعتد عدة الوفاة ثم تحل
وتقدم فى باب ميراث المفقود ، وان كانت غيبته غير منقطعة يعرف
خبره ويأتى كتابه فليس لامرأته أن تتزوج الا ان يتعذر الانفاق عليها
من ماله فلها الفسخ لابتعذر الوطء اذا لم يقصد بغيبته الاضرار بتركه فان
قصده فلها الفسخ به اذا كان سفره اكثر من أربعة أشهر ، ومن ظهر موته
باستفاضة كأن تظاهرت الأخبار بموته أو بينة فاعتدت زوجته للوفاة
أبيح لها أن تتزوج فان عاد زوجها بعد ذلك فكمفقود يخير زوجها بين
أخذها وتركها وله الصداق وله تضمين البينة ماتلف من ماله ، وان
اختارت امرأة المفقود المقام والصبر حتى يتبين أمره فلها النفقة من
ماله مادام حيا ، فان تبين انه مات أو فارقها رجع عليهما بما بعد ذلك
من النفقة ، وان ضرب لها حاكم مدة التربص فلها فيها النفقة لا فى
العدة ، وان تزوجت أو فرق الحاكم بينهما سقطت ، فان قدم الزوج
بعد ذلك وردت اليه عادت نفقتها من حين الرد ، واذا تزوج امرأة لها
ولد من غيره وليس للولد ولد ولا ولد ابن ولا أب ولا جد وهى غير آيسة
فمات اعتزلها الزوج وجوبا حتى تحيض أو يتبين حملها لان حملها يرثه ،
فان لم يفعل وأتت بولد قبل ستة أشهر ورث ، وان اتت به بعدها
من حين وطئها بعد موت الولد لم يرث ، ومن طلقها زوجها أو مات

عنها وهو غائب عنها فعدتها من يوم مات أو طلق ، وان لم يجتنب ماتجتنبه المعتدة ، وان أقر الزوج أنه طلقها من مدة تزيد على العدة ان كان فاسقا أو مجهول الحال لم يقبل قوله فى انقضاء العدة التى فيها حق الله وان كان عدلا غير متهم مثل ان كان غائبا فلما حضر أخبرها انه طلق من كذا وكذا فتعتد من حين الطلاق كما لو قامت به بينة ، وعدة موطوءة بشبهة أو بزنا كمطلقة » الا أمة غير مزوجة فبحيضة ، وان وطئت زوجة أو سرية بشبهة أو زنا حرمت حتى تعتد الزوجة وتستبرأ السرية وله الاستمتاع منهما بما دون الفرج

فصل . وان وطئت معتدة بشبهة أو نكاح فاسد فرق بينهما وأتمت عدة الأول ولا يحتسب منها مدة مقامها عند الواطىء الثانى ، وله رجعة رجعية فى مدة تتمة عدته . ثم استأنفت العدة من الواطىء ، وان كانت بائنا فاصابها المطلق عمدا فكذلك ، وان اصابها بشبهة استأنفت العدة للوطء ودخلت فيها بقية الأولى . وان وطئت امرأة بشبهة ثم طلقها زوجها رجعيا اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة . وكل معتدة من غير النكاح الصحيح كالزانية والموطوءة بشبهة أو نكاح فاسد قياس المذهب تحريمها على الواطىء وغيره فى العدة — قاله الشارح . وقال الموفق : والاولى حل على نكاحها لمن هى معتدة منه ان كان يلحقه نسب ولدها والافلا — وتقدم فى المحرمات فى النكاح ان لم يلزمها عدة من غيره . وان تزوجت فى عدتها فنكاحها باطل ، ويجب ان يفرق بينهما . وتسقط نفقة الرجعية وسكناها عن الزوج الاول لنشوزها ولم تنقطع عدتها

حتى يطأ الثانى . ثم اذا فارقها بنت على عدتها من الأول واستأنفت العدة من الثانى . وان اتت بولد من احدهما عينا انقضت عدتها به منه ثم اعتدت للآخر . وان أمكن ان يكون منهما أُرِىَ القافة معهما فألحق بمن ألحقوه به منهما وانقضت عدتها به ، وان الحقته بهما لحق بهما وانقضت عدتها به منهما ، وان نفته عنهما او أشكل عليها او لم يوجد قافة ونحوه اعتدت بعد وضعه بثلاثة قروء وللثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين ، فان وطئ رجلان امرأة بشبهة او زنا فعليها عدتان لهما ، واذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ووطئها فيها فهما زانيان عليهما حد الزنا ولا مهر لها ان لم تكن أمة ولا يلحقه النسب ، وان كانا جاهلين بالعدة او التحريم ثبت النسب وانتفى الحد ووجب المهر ، وان علم هو دونها فعليه الحد والمهر ، وان علمت هى دونه فعليها الحد ولا مهر لها ويلحقه النسب

فصل . وان طلقها واحدة فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية بنت على ما مضى من العدة ، وان راجعها ثم طلقها بعد دخوله بها او قبله استانفت العدة كفسخها بعد الرجعة بعتق او غيره ، وان طلقها بائنا ثم نكحها فى عدتها ثم طلقها قبل دخوله بنت على ما مضى

فصل . ويلزم الاحداد فى العدة كل متوفى عنها فقط فى نكاح صحيح ، ويباح لبائن ، ويحرم فوق ثلاث على ميت غير زوج ، ولا يجب فى نكاح فاسد ، والمسلمة والذمية والمكلفة وغيرها فيه سواء ، وهو اجتناب ما يدعو إلى جماعها ويرغب فى النظر اليها ويحسنها من زينة وطيب ولو فى دهن كدهن ورد وبنفسج وياسمين وبان ونحوه ، لكن لها ان

تجعل فى فرجها طيبا إذا اغتسلت من الحيض ، ولا باس بدهن غير مطيب كزيت وشيرج وصبر فى غير وجه وسمن ، ويحرم ان تختضب وان تحمر وجهها وان تبيضه باسفيداج العرائس وان تجعل عليه صبرا بصفرة وان تنقش وجهها وان تخضب وجهها وما أشبه ذلك مما يحسنها وان تكتحل بأثمد ولو كانت سوداء إلا إذا احتاجت للتداوى فتكتحل ليلا وتمسحه نهارا ، ويباح بتوتيا وعنزروت ونحوهما كتنظيف وتقليم أظفار ونتف إبط وحلق شعر مندوب أخذه واغتسال بسدر وامتشاط ودخول حمام ، ويحرم عليها الثياب المصبغة للتحسين كالمعصفر والمزعفر والأحمر والازرق والاخضر الصافيين والاصفر والمطرز والحلى كله حتى الخاتم والحلقة وما صبغ غزله ثم نسج فكمصبوغ بعد نسجه ، ولا يحرم الأبيض وان كان حسنا ولو حريرا ولا الملون لدفع الوسخ كالكحلى والاسود والاخضر المشبع ولا نقاب ويجوز لها التزين فى الفرش والبسط والستور واثاث البيت لان الاحداد فى البدن لا فى الفرش ونحوه

فصل . وتجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه ، وهو الذى مات فيه زوجها وهى ساكنة فيه سواء كان لزوجها او باجارة او عارية إذا تطوع الورثة باسكانها فيه او السلطان او أجنبى وان انتقلت إلى غيره لزمها العود اليه إلا ان تدعو الضرورة إلى خروجها منه بان يحولها مالك او تخشى على نفسها من هدم او غرق او عدو او غير ذلك كخروجها لحق او لا تجد ما تكترى به او لا تجد إلا من مالها وفى المغنى وغيره او

يطلب منها فوق أجرته فتسقط السكنى وتسكن حيث شاءت ، ولا سكنى لها ولا نفقة فى مال الميت ولا على الورثة إذا لم تكن حاملا ولهم إخراجها لأذاها ولا تخرج ليلا ولو لحاجة بل لضرورة ، ولها الخروج نهار الحوائجها فقط ، ولو وجدت من يقضيها لها ، وليس لها المبيت فى غير بيتها ، فلو تركت الاعتداد فى المنزل اولم تحد عصت وتمت العدة بمضى الزمان ، والامة كالحرة فى الاحداد والاعتداد فى منزلها الا ان سكناها فى العدة كسكناها فى حياة زوجها للسيد امساكها نهارا ويرسلها ليلا فان أرسلها ليلا ونهارا اعتدت زمانها كله فى المنزل ، والبدوية كالحضرية فان انتقلت الحلة انتقلت معهم ، وان انتقل غير أهل المرأة لزمها المقام مع أهلها ، وان انتقل أهلها انتقلت معهم الا أن يبقى من الحلة ما لا تخاف على نفسها معهم فتخير بين الاقامة والرحيل ، وان هرب أهلها فخافت هربت معهم فان أمنت اقامت لقضاء العدة فى منزلها ، وان مات صاحب السفينة وامرأته فيها ولها مسكن فى البر فكمسافرة فى البر ، وان لم يكن لها مسكن سواها وكان لها فيها بيت يمكنها المسكن فيه بحيث لا تجتمع مع الرجال وأمكنها المقام فيه بحيث تأمن على نفسها ومعها محرمها لزمها ان تعتد ، وان كانت ضيقة وليس معها محرم أو لا يمكنها الاقامة فيها الا بحيث تختلط مع الرجال لزمها الانتقال عنها الى غيرها ، واذا أذن للمرأة زوجها فى النقلة من بلد الى بلد أو من دار الى دار فمات قبل خروجها من الدار أو البلد قبل نقل متاعها من الدار أو بعده لزمها الاعتداد فى الدار ، وان مات بعد انتقالها الى الثانية اعتدت فيها ، وكذلك ان مات بعد وصولها

الى البلد الآخر ، وان مات وهى بين الدارين أو البلدين خيرت بينهما ، وان سافربها لغير النقلة فمات فى الطريق قريبا وهى دون مسافة القصر لزمها العود ، وان كان فوقها خيرت بين البلدين ، واذا مضت الى مقصدها فلها الاقامه حتى تقضى ماخرجت اليه وتقضى حاجتها من تجارة أو غيرها ، وان كان خروجها لنزهة او زيارة ولم يكن قدر لها مدة أقامت ثلاثا ، وان كان قدر لها مدة فلها اقامتها ، فاذا مضت مدتها أو قضت حاجتها ولم يمكنها الرجوع لخوف أو غيره أتمت العدة فى مكانها ، وان أمكنها الرجوع لكن لا يمكنها الرجوع الى منزلها حتى تنقضى لزمتها الاقامة فى مكانها . وان كانت تصل وقد بقى منها شىء لزمها العود لتأتى به فى مكانها . وان اذن لها فى الحج أو كانت حجة الاسلام فاحرمت به ثم مات فخشيت فوات الحج مضت فى سفرها ، وان لم تخش وهى فى بلدها أو قريبة يمكنها العود اقامت لتقضى العدة فى منزلها والا مضت فى سفرها ، ولو كان عليها حجة الاسلام فمات لزمتها العدة فى منزلها وان فاتها الحج ، وان احرمت قبل موته أو بعده وأمكن الجمع بينهما بأن تاتى بالعدة فى منزلها وتحج لزمها العود ولو تباعدت ، وان لم يمكن قدمت مع البعد الحج ومع القرب العدة كما لو لم تكن أحرمت ، ومتى كان عليها فى الرجوع خوف أو ضرر فلها المضى فى سفرها كالبعيدة ، ومتى رجعت وبقى عليها شىء منها اتت به فى منزل زوجها ،

فصل ، وتعتد بائن حيث شاءت من بلدها فى مكان مامون ولا تسافر ولا تبيت الا فى منزلها وجوبا فلو كانت دار المطلق متسعة لهما

وامكنها السكنى فى موضع منفرد كالحجرة وعلو الدار وبينهما باب يغلق وسكن الزوج فى الباقى جاز كما لو كانتا حجرتين متجاورتين ، وان لم يكن بينهما باب مغلق ولها موضع تستترفيه بحيث لا يراها ومعها محرم تتحفظ به جاز أيضا ، ولو غاب من لزمته السكنى لها أو منعها منها اكتراه الحاكم من ماله أو اقترض عليه أو فرض أجرته وان اكترته باذنه أو اذن حاكم أو بدونهما للعجز عن اذنه رجعت ومع القدرة ان نوت الرجوع رجعت ، ولو سكنت بملكها فلها أجرته ، ولو سكنته أو اكترت مع حضوره وسكوته فلا اجرة لها ، وليس له الخلوة مع امرأته البائن الا مع زوجته او امته أو محرم أحدهما ، وان اراد اسكان البائن فى منزله أو غيره مما يصلح لها تحصينا لفراشه ولا محذور فيه لزمها ذلك ، ولو لم تلزمه نفقة كمعتدة لشبهة أو نكاح فاسد أو مستبرأة بعتق ، وحكم الرجعية فى العدة حكم المتوفى عنها فى لزوم المنزل

باب الاستبراء

وهو : قصد علم براءة رحم ملك يمين حدوثا أو زوالا من حمل غالبا باحد ما يستبرأ به .

اذا ملك ولو طفلا أمة ببيع أو هبة أو ارث أو سبى أو وصية أو غنيمة أو غير ذلك لم يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها بقبلة ونظر لشهوة ولا بما دون فرج بكرا كانت أو ثيبا صغيرة يوطأ مثلها أو كبيرة ممن تحمل او ممن لا تحمل — حتى يستبرئها ، وسواء ملكها من صغير أو كبير او رجل أو امرأة او مجبوب او من رجل قد استبرأها ثم لم يطاها ، وان اشترى

غير مزوجة فاعتقها قبل استبرائها لم يصح تزوجه بها قبله ، ولغيره نكاحها قبل الاستبراء مع الرق والعتق ان كان البائع ما وطىء أو وطىء ثم استبرأ ولا يجب استبراء الصغيرة التي لا يوطا مثلها ولا بملك انثى من أنثى ، وان اشترى زوجته أو عجزت مكاتبته أو فك امته من الرهن او اسلمت امته المجوسية أو المرتدة اوالوثنية التي حاضت عنده أو كان هو المرتد واسلم او اشترى مكاتبه من ذوات محارمه فحضن عنده ثم عجز أو زوج السيد امته ثم طلقت قبل الدخول أو اشترى عبده التاجر امة ثم اخذها سيده حلت بغير استبراء لكن يستحب في الزوجة ليعلم هل حملت في زمن الملك او غيره ، وان كان ما اشتراه المكاتب من غير ذوات محارمه بعد ان حاضت عنده واخذها السيد لعجزه لزمه الاستبراء ، وان وطىء المشتري الجارية وهي حامل حملا كان موجودا حين البيع من غير البائع انقضى استبراؤها بوضعه — قال احمد : ولا يلحق بالمشتري ولا يبيعه ولكن يعتقه لانه قد شرك فيه لان الماء يزيد في الولد ، انتهى — ويحرم وطء مستبرأة زمن استبرائها ، فان فعل لم ينقطع به وتبنى على ما مضى ، فان حملت قبل الحيضة استبرأت بوضعه ، وان أحبلها فيها وقد ملكها حائضا فكذلك ، وفي حيضة ابتدأتها عنده تحل في الحال لجعل ما مضى حيضة ، وان وجد استبراء مشتر ونحوه في يد بائع ونحوه او يد وكيله بعد الشراء وقبل القبض أجزأ ، ولا يكون استبراء الا بعد ملك المشتري لجميع الامة فلو ملك بعضها ثم ملك باقيها لم يحتسب الاستبراء الا من حين ملك باقيها ، وان باع أمته او وهبها ونحوه ثم عادت اليه بفسخ او غيره حيث

انتقل الملك وجب استبراؤها ولو قبـل القبض إن افترقا وإلا فلا يجب وتقدم فى الاقالة ، ويكفى استبراء زمن خيار لمشتر ، وان اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول وجب استبراؤها ، او ملكها معتدة او زوج أمته ثم طلقت بعد الدخول واعتقت فى العدة لم يجب استبراء اكتفاء بالعدة ، وان كانت الامة لرجلين فوطئاها ثم باعاها لرجل آخر أجزأه استبراء واحد ، وان اعتقاها لزمها استبراآن

فصـل . وان وطئ أمتـه ثم أراد تزويجها او بيعها لم يجز حتى يستبرئها ، فلو خالف وفعل صح البيع دون النكاح ، وان لم يطأ او كانت آيسة لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها ، لكن يستحب ، واذا اشـترى جارية فظهر بهـا حمل لم تحل من خمسة أحوال : أحدها أن يكون البائع أقر بوطئها عند البيع أو قبله وأتت بولد لدون ستة أشهر أو يكون البائع ادعاه وصدقه المشـترى فهو ابن للبائع وتصـير أم ولد له والبيـع باطل ، الثانى : أن يكون أحدهما استبرأ ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر من حين وطئها المشترى فالولد له والجارية أم ولد له ، الثالث : أتت به لأكثر من ستة أشهر بعد استبراء أحدهما لها ولأقل من سـتة أشهر منذ وطئها المشترى فلا يلحق بواحد منهما ويكون ملكا للمشترى ولا يملك فسخ البيع ، فان ادعاه كل واحد منهما فهو للمشترى ، وان ادعاه البائع وحده فصدقه المشترى لحقه وكان البيـع باطلا ، وان أكذبه فالقول قول المشـترى فى ملك الولد ، الرابع : أن تاتى به بعد ستة أشهر منذ وطئها المشترى وقبل استبرائها فنسبه لاحق به ، فان ادعاه البائع فاقر له المشـترى لحقه وبطل

البيع ، وان أكذبه فالقول قول المشترى ، وان ادعى كل واحد منهما انه من الآخر عرض على القافة فالحق بمن ألحقوه به منهما وان ألحقوه بهما لحق بهما ، وينبغى أن يبطل البيع وتكون الجارية أم ولد للبائع ، الخامس : أتت به لاقل من ستة أشهر منذ باعها ولم يكن أقر بوطئها فالبيع صحيح والولد مملوك للمشترى ، فان ادعاه البائع فالحكم كما ذكرنا فى الثالث ، واذا أعتق ام ولده أو أمته التى كان يصيبها قبل استبرائها أو مات عنها لزمها استبراء نفسها لكن لو أراد أن يتزوجها أو استبرأ بعد وطئه ثم أعتقها أو باعها فاعتقها مشتر قبل وطئها أو كانت مزوجة أو معتدة او فرغت عدتها من زوجها فاعتقها أو أراد تزويجها قبل وطئه فلا استبراء ، وان ابانها قبل الدخول أو بعده أو مات فاعتدت ثم مات سيدها فلا استبراء بان لم يطأ ، وان باع ولم يستبرىء فاعتقها المشترى قبل وطء واستبراء استبرأت او تممت ما وجد عند مشتر ، واذا زوج أم ولده ثم مات عتقت ولم يلزمها استبراء وان بانت من الزوج قبل الدخول بطلاق أو موت زوجها أو بطلاقه بعد الدخول فأتمت عدتها ثم مات سيدها فعليها الاستبراء ، وان مات زوجها وسيدها ولم يعلم السابق منهما وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام لزمها بعد موت الآخر منهما عدة الحرة من الوفاة فقط ، وان كان بينهما أكثر من ذلك أو جهلت المدة لزمها بعد موت الآخر منهما الأطول من عدة الحرة للوفاة أو استبراء ولا ترث الزوج ، وان ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه أو مستبرأة أن لها زوجا صدقت ، وان اعتق أم ولده أو أمة كان يصيبها ممن تحل له اصابتها فله أن يتزوجها فى الحال

من غير استبراء ، وان اشترك رجلان فى وطء أمة لزمها استبرا آن

فصل . ويحصل استبراء حامل بوضع الحمل كله وبحيضة لا ببقيتها لمن تحيض ويمضى شهر لآيسة وصغيرة وبالغ لم تحض، وتصدق فى الحيض فلو أنكرته فقال أخبرتنى به صدق ، وان ارتفع حيضها ما تدرى رفعه فبعشرة أشهر تسعة للحمل وشهر للاستبراء ، وان عرفت مارفعه انتظرته حتى يجىء فتستبرىء به أو تصير من الآيسات فتستبرىء استبراءهن

كتاب الرضاع

وهو : مص لبن أوشربه ونحوه ثاب من حمل من ثدى امرأة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، ولا تثبت بقية أحكام النسب من النفقة والارث والعتق ورد الشهادة وغير ذلك لأن النسب أقوى، واذا حملت امرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه فثاب لها لبن فأرضعت به ولو مكرهة طفلا رضاعا محرما صار ولداً لهما فى تحريم النكاح واباحة النظر والخلوة وثبوت المحرمية وأولاده من البنين والبنات وان سفلوا أولاد ولدهما وصارا أبويه. وآباؤهما أجداده وجداته. واخوة المرأة وأخواتها اخواله وخالاته . واخوة الرجل واخواته أعمامه وعماته . وجميع أولاد المرضعة الذين ارتضع معهم والحادثين قبله وبعده من زوجها ومن غيره وجميع أولاد الرجل الذى انتسب الحمل اليه من المرضعة ومن غيرها اخوة المرتضع واخواته . وأولاد أولادهما أولاد اخوته واخواته وان نزلت

درجتهم ، وتنتشر حرمة الرضاع من المرتضع الى أولاده وأولاد أولاده وان سفلوا فيصيرون أولاداً لهما ولا تنتشر الحرمة الى من فى درجته من اخوته واخواته ولا الى من هو أعلى منه من آبائه وأمهاته وأعمامه وعماته وأخواله وخالاته . فتحل مرضعة لابى مرتضع ولأخيه وعمه وخاله من نسب ، ويحل لأبيه من نسب أن يتزوج أخته من الرضاعة وتحل أم مرتضع واخوته وعمته وخالته من النسب لأبيه وأخيه من رضاع،وان أرضعت بلبن ولدها من الزنا او المنفى بلعان طفلا صار ولدا لها وحرم على الزانى والملاعن تحريم مصاهرة ولم تثبت حرمة الرضاع فى حقهما كالنسب ، وان ارضعت بلبن اثنين وطئاها بشبهة وثبتت ابوتهما للمولود فالمرتضع ابنهما او ابوة احدهما فهو ابنه ثبت ذلك بالقافة او بغيرها ، وان نفته القافة عنهما او اشكل عليهم او لم يوجد قافة ثبت التحريم بالرضاع فى حقهما ، وان انتفى عنهما بأن تأتى به لدون ستة اشهر من وطئها او لاكثر من اربع سنين من وطء الآخر انتفى المرتضع عنهما ، فان كان المرتضع جارية حرمت عليهما تحريم مصاهرة ، وتحرم أولادها عليهما ايضا لانها ابنة موطوءتهما فهى ربيبة لهما ، وان ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم كلبن البكر لم ينشر الحرمة نصا ، ولا ينشر الحرمة غير لبن المرأة فلو ارتضع طفلان من بهيمة أو رجل أو خنثى مشكل لم ينشر الحرمة .

فصل . ولا تثبت الحرمة بالرضاع الا بشروط :

أحدها : أن يرتضع فى العاملين ولو كان قد فطم قبله ، فلو ارتضع

بعدها بلحظة ولو قبل فطامه أو ارتضع الخامسة كلها بعدها بلحظة لم يثبت .

الثانى : أن يصل اللبن الى جوفه من حلقه فان وصل الى فمه ثم مجه أو احتقن به أو وصل الى جوفه لا يغذى كالذكر والمثانة لم ينشر الحرمة

الثالث : أن يرتضع خمس رضعات فصاعدا ، ويشترط ان تكون متفرقات ، فمتى امتص ثم تركه شبعا او لتنفس أو لملة او لانتقاله من ثدى الى غيره او من امرأة الى غيرها او قطع عليه فهى رضعة ، فمتى عاد ولو قريبا فهى رضعة اخرى ، وسعوط فى انفه ووجور فى فم كرضاع . وكذا جبن عمل منه ، ويحرم من ذلك خمس . فان ارتضع دونها وكملها سعوطا او وجورا او اسعط واوجر وكمل الخمس برضاع ثبت التحريم . ولو حلب فى اناء لبن دفعة واحدة أو دفعات ثم سقى لطفل فى خمسة اوقات فهى خمس رضعات . وان حلب فى اناء خمس حلبات فى خمس أوقات ثم سقى دفعة واحدة كان رضعة واحدة ، ويحرم لبن الميتة اذا حلب او ارتضع من ثديها بعد موتها كما لو حلب فى حياتها ثم شربه بعد موتها ، ولو حلف لا يشرب من لبن امراة فشرب منه وهى ميتة حنث ويحرم اللبن المشوب ان كانت صفاته باقية ، وسواء خلط بطعام او شراب او غيرهما ، فان حلب اللبن من نسوة وسقى لطفل فهو كما لو ارتضع من كل واحدة منهن

فصل . واذا تزوج كبيرة ذات لبن من غيره زوجا كان او غيره ولم يدخل بها وبثلاث صغائر فارضعت الكبيرة احداهن حرمت

الكبيرة ابدا وبقى نكاح الصغيرة ، فان ارضعت اثنتين منفردتين او معا انفسخ نكاحهما ، وان أرضعت الثلاث متفرقات انفسخ نكاح الأولتين دون الثالثة ، وان أرضعت احداهن منفردة ثم اثنتين معا انفسخ نكاحهن وله نكاح احدى الثلاث ، وان كان دخل بالام حرم الكل ابتداء ، ولو أرضعت الثلاث أجنبية فى حالة واحدة : بان حلبته فى ثلاث أوان وأوجرتهن فى حالة واحدة . او أرضعت اثنتين معا وأوجرت الثالثة فى حالة واحدة : حرم عليه نكاح الكبيرة أبدا وانفسخ نكاح الثلاث ، وان أرضعت اثنتين انفسخ نكاحهما ، وان أرضعت احداهن منفردة ثم اثنتين معا انفسخ نكاح الجميع وله نكاح احدى الثلاث ، وكل امرأة تحرم عليه ابنتها كأمه وجدته وأخته وربيبته إذا أرضعت طفلة حرمتها عليه ، وكل رجل تحرم ابنته كأخيه وأبيه إذا أرضعت امرأته بلبنه طفلة حرمتها عليه ، وفسخ نكاحها منه فيهما إن كانت زوجته ، وان أرضعتها امرأة أحد هؤلاء بلبن غيره لم تحرم عليه لأنها صارت ربيبة زوجها ، وان أرضعتها من لا تحرم بنتها كعمتها وخالتها لم تحرمها عليه ، ولو تزوج بنت عمه فارضعت جدتهما أحدهما صغيرا انفسخ النكاح لانها لما أرضعت الزوج صار عم زوجته وان أرضعت الزوجة صارت عمته ، وان أرضعتهما جميعا صار عمها وصارت عمته ، وان تزوج بنت عمته فارضعت جدتهما أحدهما صغيراً انفسخ النكاح لأنها لما أرضعت الزوج صار خالها ، وان أرضعت الزوجة صارت عمته ، وان تزوج بنت خاله فارضعت جدتهما الزوج صار عم زوجته ، وان

أرضعتها صارت خالته ، وان تزوج ابنة خالته فارضعت الزوج صار خال زوجته ، وان أرضعتها صارت خالة زوجها

فصـــل . وكل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول فان الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ، وان أفسدت نكاح نفسها قبل الدخول سقط مهرها ، وان كان بعده لم يسقط ويجب على زوجها ، وان أفسده غيرها بعد الدخول وجب لها مهرها ويرجع به ولها الأخذ من المفسد نصا ، فاذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى فانفسخ نكاحهما[1] فعليه نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى ، وعليه مهر الكبرى المسمى لها ولا يرجع عليها بشىء اذا كان اداه اليها ، وان كان لم يدخل بها فلامهر لها ونكاح الصغرى بحاله[2] وان دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة او مغمى عليها او مجنونة فارتضعت منها انفسخ نكاح الكبرى[3] ويرجع على الصغرى بنصف مهر الكبرى قبل الدخول ونكاح الصغرى ثابت ، فان كان دخل بالكبرى حرمتا ولا مهر للصغرى وعليه مهر الكبرى يرجع به على الصغيرة ، وان ارتضعت الصغيرة منها رضعتين وهى نائمة ثم انتبهت الكبيرة فاتمت لها ثلاث رضعات فعليه مهر الكبيرة وثلاثة اعشار مهر الصغيرة ويرجع به على

(١) وذلك اذا كان دخل بالكبرى . جريا على قاعدة المذهب وهى الدخول بالأمهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الأمهات

(٢) لأنه لم يدخل بأمها التى أرضعتها وهى الزوجة الكبرى

(٣) وذلك أيضا فى غير المدخول بها لأنها صارت أم زوجته الصغرى

الكبيرة ، وان لم يكن دخل بالكبيرة فعليه خمس مهرها يرجع به على الصغيرة ، وان أرضعت بنت الزوجة الكبرى الصغرى فالحكم فى التحريم والفسخ كما لو أرضعتها الكبيرة والرجوع على المرضعة التى أفسدت النكاح ، وان أرضعتها أم الكبيرة انفسخ نكاحهما معا فان كان لم يدخل بالكبيرة فله أن ينكح من شاء منهما ويرجع على المرضعة بنصف صداقهما ، وان كان دخل بالكبيرة فله نكاحها وليس له نكاح الصغيرة حتى تنقضى عدة الكبيرة لانها قد صارت أختها فلا ينكحها فى عدتها ، وكذلك الحكم ان أرضعتها جدة الكبيرة لانها تصير عمة الكبيرة او خالتها والجمع بينهما محرم ، وكذلك ان ارضعتها اختها أو زوجة اخيها بلبنه اوأرضعتها بنت اخيها او بنت اختها . ولا تحريم فى شىء من هذا على التأبيد لأنه تحريم جمع الا اذا ارضعتها بنت الكبيرة وقد دخل بامها ، واذا كان لرجل خمس امهات اولاد . لهن لبن منه فارضعن امرأة له صغرى كل واحدة منهن رضعة صار أباً لها وحرمت عليه لاامهات الاولاد لعدم ثبوت الامومة [1] وان ارضعن طفلا كذلك صار المولى أباً له وحرمت عليه [2] المرضعات لانه ربيبهن وهن موطوآت أبيه ، ولو كان له خمس بنات أو خمس بنات زوجته فارضعن امرأة له صغرى رضعة رضعة فلا امومة ولا يصير الكبير ولا الكبيرة جدا ولا جدة . ولا اخوة المرضعات أخوالا . ولا اخواتهن

---

(١) انما ثبتت الأبوة فى حق الزوجة الصغيرة لأنها ارتضعت من لبنه خمس رضعات

(٢) يريد حرمت المرضعات على ذلك الطفل

خالات ، ولو كمل لطفل خمس رضعات من ام رجل واخته وابنته وزوجته وزوجة ابيه من كل واحدة رضعة فكذلك اى لا تحريم ، واذا كان لامراة لبن من زوج فارضعت به طفلا ثلاث رضعات فانقطع لبنها ثم تزوجت بآخر فصار لها منه لبن فارضعت منه الطفل رضعتين صارت اماًله ولم يصر واحد من الزوجين اباًله . ويحرم عليهما ان كان انثى لكونه ربيبا لهما لا لكونه ولدهما ، واذا كان له ثلاث نسوة لهن لبن منه فارضعت امراة له صغرى كل واحدة منهن رضعتين لم تحرم المرضعات وحرمت الصغرى وتثبت الابوة لا الأمومة وعليه نصف مهرها يرجع به عليهن على قدر رضاعتهن وعلى الاولى خمس المهر وعلى الثانية خمسه وعلى الثالثة عشره ، ولو كان لامرأته ثلاث بنات من غيره فارضعن ثلاث نسوة له صغار . كل واحدة واحدة ارضاعا كاملا ولم يدخل بالكبرى حرمت عليه لانها من جدات النساء . ولم ينفسخ نكاح الصغار لأنهن لسن اخوات انما هن بنات خالات لأن الربيبة لا تحرم الا بالدخول بامها . ولا ينفسخ نكاح من كمل رضاعها أولا . وان كان دخل بالأم حرم الصغائر أيضا . وان أرضعن واحدة كل واحدة منهن اثنتين حرمت الكبرى وقيل لا تحرم — اختاره الموفق والشارح وصححه فى الانصاف

فصل . واذا طلق كبيرة مدخولا بها فارضعت صغيرة بلبنه صارت بنتاً له ، وان ارضعتها بلبن غيره صارت ربيبة وحرمتا ويرجع على الكبيرة بنصف مهر الصغيرة ، وان كان ما دخل بالكبيرة بقى نكاح الصغيرة ،

وان طلق صغيرة فارضعتها امرأة له حرمت المرضعة . فان كان لم يدخل بها فلا مهر لها وله نكاح الصغيرة [١] وان كان دخل بها فلها مهرها وحرمتا عليه ، وان طلقهما جميعا فالحكم فى التحريم على ما مضى ، ولو تزوج كبيرة وآخر صغيرة ثم طلقاهما ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة عليهما . وان كان زوج الصغيرة دخل حرمت عليه الصغيرة ، وكل من قلنا بتحريمها فالمراد على التأبيد وهو مقرون بفسخ نكاحها

فصل . واذا طلق امرأته ولها منه لبن فتزوجت بصبى فارضعته بلبنه انفسخ نكاحها وحرمت عليه وعلى الاول ابدا [٢] ولو تزوجت الصبى أولا ثم فسخت نكاحها لمقتض ثم تزوجت كبيرا فصار لها منه لبن فارضعت به الصبى حرمت عليهما ابدا — قال فى المستوعب وهى مسئلة عجيبة، لانه تحريم طرأ لرضاع أجنبى قال : وكذلك لو زوج أمته لعبد له يرضع ثم أعتقها فاختارت فراقه ثم تزوجت ممن أولدها فارضعت بلبن هذا الولد زوجها الاول بعد عتقه حرمت عليهما جميعا — ولو زوج رجل أم ولده او أمته بصبى مملوك فارضعته بلبن سيدها حرمت عليهما . ولا يتصور هذا ان كان الصبى حرا لان من شرط نكاح الحر الامة خوف العنت ولا يوجد ذلك فى الطفل ، فان تزوج بها كان

---

(١) مراده ان للزوج نكاح الصغيرة اذا لم يكن دخل بالتى أرضعتها والاحرمتا كما صرح هو بذلك (٢) حرمت على الطفل لانها أصبحت أمه . وحرمت على زوجها لأنها صارت حليلة للطفل الذى هو ابن له فى الرضاع

النكاح فاسدا وان أرضعته لم تحرم على سيدها

فصل . متى كان مفسد النكاح جماعة وزع المهر على رضعاتهن المحرمة لا على رؤسهن ، فلو سقى خمس زوجةً صغيرة من لبن أم الزوج خمس مرات انفسخ نكاحها ولزمهن نصف مهرها بينهن ، فان سقتها واحدة شربتين وأخرى ثلاثا فعلى الاولى خمس المهر وعلى الثانية خمس وعشر ، وان سقتها واحدة شربتين وسقاها ثلاث ثلاثَ شربات فعلى الاولى الخمس وعلى كل واحدة من الثلاث عشر ، وان كان له ثلاث نسوة كبار و واحدة صغيرة فارضعت كل واحدة من الثلاث الصغيرة أربع رضعات ثم حلبن فى اناء وسقينه للصغرى حرم الكبار . وان لم يكن دخل بهن فنكاح الصغيرة ثابت وعليه لكل واحدة ثلث صداقها يرجع به على ضرتها لان افساد نكاحها حصل بفعلها وفعلهما [1] وان كان قد دخل باحدى الكبار حرمت الصغيرة أيضا ولها نصف صداقها يرجع به عليهن أثلاثا وللتى دخل بها المهر كاملا ، وان حلبن فى اناء فسقته احداهن الصغيرة خمس مرات كان عليه صداق ضرتها يرجع به عليها ان كان قبل الدخول لانها أفسدت نكاحهما و يسقط مهرها ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها فلها مهرها لا يرجع به على أحد ، وان كانت كل واحدة من الكبار ارضعت الصغيرة خمس رضعات حرم الثلاث . فان كان لم يدخل بهن فلا مهر لهن عليه . وان كان دخل بهن فعليه لكل واحدة مهرها لا يرجع به على

(١) انما ثبت لكل واحدة ثلث مهرها دون النصف كما هو المعروف فى غير المدخول بها لأن اشتراكها فى فسخ النكاح سبب لها الحرمان من السدس

احد وتحرم الصغيرة ويرجع بما لزم من صداقها على المرضعة الاولى

فصل . واذا أرضعت زوجته الامة امراته الصغيرة فحرمتها عليه كان مالزمه من صداق الصغيرة له فى رقبة الامة ، وان ارضعتها ام ولده حرمتا عليه ابدا ولا غرامة عليها ، [١] ويرجع على مكاتبته ، وان ارضعت ام ولده بلبنه امرأةَ أبنه فسخت نكاحها وحرمتها عليه ابداً لانها صارت اخته ، وان ارضعت زوجة أبيه بلبنه حرمتها عليه لانها صارت بنت ابنه ويرجع الاب على ابنه باقل الأمرين مما غرمه لزوجته او قيمتها لأن ذلك من جناية ام ولده . وان ارضعت ام ولده واحدة منهما [٢] بغير لبن سيدها لم تحرمها عليه لان كل واحدة منهما صارت بنت ام ولده .

فصل . واذا شك فى الرضاع أو عدده بنى على اليقين . لأن الأصل عدم الرضاع فى المسئلة الاولى وعدم وجود الرضاع المحرم فى الثانية ، لكن تكون من الشبهات .تركها اولى « قاله الشيخ » وان شهد به امراة واحدة مرضية على فعلها او فعل غيرها أو رجلٌ واحد ثبت بذلك ولا يمين . واذا تزوج امرأة ثم قال قبل الدخول هى اختى من الرضاع انفسخ

(١) حرمت ام الولد لانها صارت من امهات نسائه . وحرمت الزوجة لانها بنته فى الرضاع كما تقدم نظيره ولم يرجع على ام الولد بما وجب للزوجة وهو نصف المهر لأنه سيدها وليس له غرم عليها

(٢) مرجع الضمير زوجة أبيه وزوجة ابنه كما يفهم من سابق الكلام ولم تحرم واحدة منهما على زوجها لأن بنت ام ولدك من غير لبنك (كلبن زوج أم الولد) لا تحرم على أبيك ولا على ابنك

النكاح فان صدقته او ثبت ببينة فلا مهر لها ، وان اكذبته فلها نصف المهر ، وان قال بعد الدخول انفسخ النكاح ولها المهر مالم تقر أنها طاوعته عالمة بالتحريم ، فان رجع عن ذلك وا كذب نفسه لم يقبل فى الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فان علم كذب نفسه فالنكاح بحاله . وان شك فى ذلك لم يزل عن اليقين بالشك . فان قال هى عمتى أو خالتى أو ابنة أخى او ابنة اختى او امى من الرضاع وامكن صدقه فهو كما لو قال هى اختى ، وان لم يمكن صدقه « مثل ان يقول لمن هى مثله او أصغر منه هذه أمى . اولأ كبر منه أو لمثله هذه ابنتى » لم تحرم عليه كما لو قال ارضعتنى واياها سواء . او قال هذه حواء ، والحكم فى الاقرار بقرابة من النسب تحرمها عليه كالحكم فى الاقرار بالرضاع ، وان ادعى ان زوجته اخته من الرضاع فانكرته فشهدت بذلك أمه او ابنته أو أبوه لم تقبل شهادتهم وان شهد بذلك أمها او ابنتها او ابوها قبلت [١] وان ادعت ذلك المرأة وانكرها الزوج فشهدت لها أمها أو ابنتها أو أبوها لم تقبل وان شهدت لها ام الزوج او ابنته أو ابوه قبل — وفى الترغيب والبلغة لو شهد به ابوها لم يقبل بل ابوه بلا دعوى وقاله فى الرعايتين — وان كانت الزوجة هى التى قالت هو أخى من الرضاع فا كذبها ولم تأت بالبينة

---

(١) لما كان هو المدعى كانت شهادة أبيه او امه مثلا غير مقبولة لان الشهادة فى حين قيام الدعوى من قبله تعتبر لحظه فكانوا متهمين فيها للقرابة التى بينه و بينهم وقبلت شهادة أبيها لعدم اتهامه فى جانب الزوج ومن ذلك تفهم التعليل لما ذكر بعد هذه المسئلة .

فهي زوجته في الحكم . فان كان قبل الدخول فلا مهر . وان كانت قبضته لم يكن للزوج اخذه . وان كان بعد الدخول فان اقرت انها كانت عالمة انها اخته وبتحريمها عليه وطاوعته في الوطء فلا مهر لها . وان انكرت شيئا من ذلك فلها المهر وهي زوجته في الحكم . واما فيما بينها وبين الله فان علمت صحة ما اقرت به لم يحل لها مسا كنته ولا تمكينه من وطئها . وعليها ان تفتدي وتفر منه كما قلنا في التي علمت ان زوجها طلقها ثلاثا وتقدم ، وينبغي ان يكون الواجب لها من المهر بعد الدخول اقل المهرين . من المسمى او مهر المثل ، وان كان اقرارها باخُوَّته قبل النكاح لم يجز لها نكاحه . ولا يقبل رجوعها عن اقرارها في ظاهر الحكم . وكذلك الرجل ان اقر ان هذه اخته ونحوه قبل النكاح وامكن صدقه لايحل له ان يتزوج بها بعد ذلك في ظاهر الحكم ، ولو ادعت امة اخُوَّة السيد بعد وطء لم يقبل وقبله يقبل في تحريم الوطء لا في ثبوت العتق ، واذا تزوج امرأة لهاابن من زوج قبله فحملت منه ولم تلد ولم يزد لبنها أو لم تحمل فهو للأول ، وان زاد زيادة في اوانها فان ارضعت به طفلا صار ابنا لهما ، وان لم يزد او زاد قبل أوانه او لم تحمل وزاد بالوطء فللأول ، وان انقطع لبن الاول ثم ثاب بحملها من الثاني فهو لهما ، ومتى ولدت فاللبن الثاني وحده الا اذا لم يزد او لم ينقص من الأول حتى ولدت فهو لهما ، وان ادعى احد الزوجين على الآخر انه أقر أنه اخو صاحبه من الرضاع فانكر لم يقبل في

ذلك شهادة النساء المنفردات لانها شهادة على الاقرار [١] ويكره لبن الفاجرة والمشركة والذمية والحمقاء والزنجية وسيئة الخلق والجذماء والبرصاء والبهيمة وعمياء. فانه يقال الرضاع يغير الطباع ، ويستحب ان يعطى الظئر عند الفطام عبداً او امة وتقدم في الاجارة ، وليس للزوجة ان ترضع غير ولدها الا باذن الزوج. قاله الشيخ

كتاب النفقات

وهى كفاية من يمونه خبزا وادما وكسوة ومسكنا وتوابعها ويلزم ذلك الزوج لزوجته ولو ذمية بما يصلح لمثلها بالمعروف. وهى مُقَدَّرة بالكفاية. وتختلف باختلاف حال الزوجين. فيعتبر ذلك الحاكم بحالهما عند التنازع. فيفرض للموسرة تحت الموسر من ارفع خبز البلد ودهنه وادمه الذى جرت عادة امثالها باكله من الارز واللبن وغيرهما مما لا تكرهه عرفا. وان تبرمت بادم نقلها الى أُدْم غيره ، ولحما [٢] عادة الموسرين بذلك الموضع. وحطبا وملحا لطبخه ، وقدر اللحم رطل عراقى لكن يخالف فى ادمانه — قال فى الوجيز وغيره فى جمعة مرتين — وما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان وقطن ، وأقله. قميص وسراويل ووقاية «وهى ما تضعه فوق المقنعة وتسمى الطرحة» ومقنعة ومداس وجبة للشتاء ، وللنوم فراش ولحاف ومخدة. محشو ذلك بالقطن المنزوع

(١) والاقرار مما يطلع عليه الرجال فى الغالب دون النساء. ولهذا اهملت شهادة النساء عليه واشترطت شهادة رجلين عدلين كالنكاح (٢) ولحما معطوف على قوله من أرفع وهو مفعول يفرض

الحب اذا كان عرف البلد . وملحفة للحاف وازار . وللجلوس زلى وهو بساط من صوف — وهو الطنفسة — أو رفيع الحُصُر ، وتزاد من عدد الثياب ما جرت العادة بلبسه ممـا لاغنى عنه دون ما للتجمل والزينـة ، وللمعسرة تحت المعسر من أدنى خبز البلد « كخشكار [١] » بادمه الملائم له عرفا كالباقلاء والخل والبقل والكامخ وما جرت به عادة أمثالها ودهنه ولحمه عادة — وفى الوجيز وغـيره كالرعاية فى اللحم كل شهر مرة — وما يلبس مثلها اوينام فيه من غليظ القطن والكتان ، وللنوم فراش بصوف وكساء أو عباءة للغطاء ، والجلوس بارية [٢] او خيش ، وللمتوسطة تحت المتوسط والموسرة مع المعسر والمعسرة مع الموسر المتوسط من ذلك عرفا، وعليه نفقة البدوية من غالب قوت البادية بالناحية التى ينزلونها ، ويجب ما تحتاج اليه من الدهن للسراج اول الليل او غيره على اختلاف أنواعه فى بلدانه : السمن فى موضع . والزيت فى آخر . والشيرج فى آخر . لا لاهل الخيام والبادية [٣] ولا يجب لها ازار للخروج وهو الملحفة ومثله الخف ونحوه لانه لم يبن أمرها على الخروج ، ولا بد من ماعون الدار . ويكتفى بخزف وخشب والعدل ما يليق بهما ، وحكم المكاتب والعبد كالمعسر ومن نصفه حر ان كان موسرا فكمتوسطين وانه كان معسرا فكمعسرين، ولا يجب فى النفقة الحب ، فلو طلبت مكان الخبز حبا او دراهم او دقيقا

---

(١) الخشكار هو رديء الدقيق المعروف عند العوام بالكشكار و بالحشارة والكامخ بفتح الميم الادام المبتذل الغث (٢) البارية بتشديد الياء الحصير المنسوج (٣) بريد لايجب على الزوج زيت المصباح للزوجة اذا كانوا من أهل البادية لعدم اعتيادهم ذلك

او غير ذلك او مكان الكسوة دراهم او غيرها لم يلزمه بذله ولا يلزمها قبوله بغير رضاها لو بذله ، وان تراضيا على ذلك جاز بخلاف الطعام وليس هو معاوضة حقيقة . ولكل منهما الرجوع عنه بعد التراضى فى المستقبل ، ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم مثلا ولا يعتاض عن الماضى بربوى (١) وعليه مؤنة نظافتها من الدهن والسدر والصابون وثمن ماء شرب ووضوء وغسل من حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب وكذا المشط وأجرة القيِّمَة ونحوه وتبييض الدست وقت الحاجة ، ولا يجب عليه الادوية وأجرة الطبيب والحجام والفاصد وكذا ثمن الطيب والحناء والخضاب ونحوه . الا ان يريد منها التزين به او قطع رائحة كريهة منها ، ويلزمها ترك حناء وزينة نهاها عنه ، فان احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا يخدم نفسها او لموضعها (٢) ولا خادم لها لزمه لها خادم حر أو عبد . اما بشراء او كراء او عارية ، ولا يلزمه أن يملكها اياه . ولا اخدام لرقيقة ولو كانت جميلة . فان طلبت منه أجر خادمها فوافقها جاز ، وان أبى وقال انا آتيك بخادم سواه فله ذلك اذا أتى بمن يصلح لها ، ولا يكون الخادم الا ممن يجوز له النظر اليها . اما امرأة أو ذو رحم محرم ، فان كان الخادم ملكها كان تعيينه اليهما وان كان ملكه او استاجره او استعاره فتعيينه اليه ، ويجوز ان تكون كتابية ويلزمها قبولها ،

---

(١) لا يجوز الاعتياض بربوى لان النفقة الواجبة من الربوى فيؤدى ذلك الى ربا النسيئة (٢) ان كان مثلها لا يخدم نفسها . يريد من المتزوجات بأمثاله : أو لموضعها يعنى من المجد ومكانتها من شرف الحسب

وله تبديل خادم الفتها ، ولا يلزم أجرة من يوضىء مريضة ، وتلزم نفقة الخادم وكسوته بقدر نفقة الفقيرين الا فى النظافة فلا يجب عليه لها ما يعود بنظافتها ولا مشط ودهن وسدر لرأسها ، فان احتاجت إلى خف وملحفة لحاجة الخروج لزمه إلا اذا كانت باجرة او عارية فعلى مؤجر ومعير ، ولا يلزمه اكثر من نفقة خادم واحد . فان قالت انا أخدم نفسى وآخذ ما يلزمك لخادمى لم يلزمه ، وان قال انا أخدمك لم يلزمها قبوله ، ولو أرادت من لا اخدام لها أن تتخذ خادما وتنفق عليه من مالها فليس لها ذلك الا باذن الزوج

فصل . وعليه نفقة المطلقة الرجعية وكسوتها ومسكنها كالزوجة سواء . الا فيمايعودبنظافتها ، فاما البائن بفسخ او طلاق . فان كانت حاملا فلها النفقة تاخذها كل يوم قبل الوضع ولها السكنى والكسوة ، وان لم تكن حاملا فلا شىء لها ، فان لم ينفق عليها يظنها حائلا ثم تبين انها حامل فعليه نفقة ما مضى سواء قلنا النفقة للحمل أو لها من أجله فى ظاهر كلامهم ، وعكسها يرجع عليها ، وان ادعت انها حامل انفق عليها ثلاثة أشهر . فان مضت ولم يبن رجع عليها الاان ظهرت براءتها قبل ذلك بحيض او غيره فيقطع النفقة سواء دفع اليها بحكم حاكم او بغيره . شرط انها نفقة او لم يشرط ، وان ادعت الرجعية الحمل فانفق عليها اكثر من مدة عدتها رجع عليها بالزيادة ، ويرجعُ فى مدة العدة اليها ولا يرجع بالنفقة فى النكاح الفاسد اذا تبين فساده سواء كانت النفقة قبل مفارقتها او بعدها كما لو انفق على أجنبية ، وتجب للحمل . لا لها من أجله . وتستحق قبضها

والتصرف فيها ، فتجب على زوج لناشز حامل وللملاعنة حامل ولو نفاه لعدم صحة نفيه ، فان نفاه بعد وضعه فلا نفقة فى المستقبل ، فان استلحقه رجعت عليه الام بما أنفقته وباجرة المسكن والرضاع . سواء قلنا النفقة للحمل أو لها من أجله ، وتجب لحامل من وطء شبهة او نكاح فاسد على الواطىء . وللملك يمين على السيد ولو أعتقها . وعلى وارث زوج ميت ومن مال حمل موسر فتسقط عن أبيه . وان تلفت من غير تفريط وجب بدلها ، ولا تجب على زوج رقيق ولا معسر ولا غائب . فلا تثبت فى الذمة كنفقة الاقارب ، وتسقط بمضى الزمان مالم تستدن باذن حاكم او تنفق بنية الرجوع إذا امتنع من الانفاق من وجب عليه ، ولا تجب على من لا يلحقه نسب الحمل كزان ولا على وارث مع عسر زوج ، ولا تجب فطرة حامل مطلقة ، ولا يصح جعل نفقة الحامل عوضا فى الخلع لأن النفقة ليست لها ، ولو وطئت الرجعية بشبهة أو بنكاح فاسد ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والوطء بنكاح فاسد فعليهما حتى تضع وبعد الوضع حتى ينكشف الاب منهما ، ومتى ثبت نسبه من أحدهما رجع عليه الآخر بما أنفق ، ولا نفقة من التركة لمتوفى عنها زوجها ولو حاملا ، ونفقة الحمل من نصيبه . ولا لأم ولد حامل ، وينفق من مال حملها نصا ولا سكنى لهما ولا كسوة ، ولا تجب النفقة فى النكاح الفاسد لغير حامل ولا لناشز غير حامل . فان كان لها ولد أعطاها نفقة ولدها ان كانت هى الحاضنة له او المرضعة . ويعطيها ايضا اجرة رضاعها ان طالبت بها ، فمتى امتنعت من فراشه او الانتقال معه الى مسكن مثلها او خرجت

اوسافرت او انتقلت من منزله بغير اذنه او ابت السفر معه اذا لم تشترط بلدها فهى ناشز

فصل . ويلزمه دفع القوت إلى الزوجة فى صدر كل نهار وذلك اذا طلعت الشمس ، فان اتفقا على تاخيره او تعجيله لمدة قليلة او كثيرة جاز — واختار الشيخ لايلزمه تمليك : ينفق ويكسو بحسب العادة انتهى — ولو اكلت مع زوجها عادة سقطت نفقتها وكذا ان كساها بدون اذنها واذن وليها ونوى ان يعتد بها . وان رضيت بالحب لزمه أجرة طحنه وخبزه ، فان طلب احدهما دفع القيمة عن النفقة او الكسوة لم يلزم الآخر وتقدم اول الباب . ويلزمه كسوتها فى كل عام مرة . ويلزم الدفع فى اوله لأنه اول وقت الوجوب وتملكها مع نفقة بالقبض وغطاء ووطاء ونحوهما ككسوة ، ولاتملك المسكن واوعية الطعام والماعون والمشط ونحو ذلك لانه امتاع — قاله فى الرعاية (١) وان اكلت معه عادة او كساها بلا اذن ولم يتبرع سقطت والقول قوله فى ذلك ، فاذا قبضتها فسرقت او تلفت او بليت لم يلزمه عوضها ، واذا انقضت السنة وهى صحيحة فعليه كسوة السنة الأخرى ، وان مات أو ماتت او بانت قبل مضى السنة او تسلفت النفقة او الكسوة فحصل ذلك قبل مضيها رجع بقسطه لكن لا يرجع ببقية يوم الفرقة الاعلى ناشز ، واذا قبضت النفقة فلها التصرف فيها على وجه لايضر بها ولاينهك بدنها . فيجوز لها بيعها وهبتها والصدقة بها وغير ذلك ، فان عاد عليها بضرر فى بدنها او نقص

(١) يريد أن ذلك امتاع لها وتيسير للعشرة بينهما وليس تمليكا

فى استمتاعها لم تملكه ، فاذادفع اليها الكسوة فارادت بيعها او الصدقة بها وكان ذلك يضر بها او يخل بتحملها بها او بسترتها لم تملك ذلك ، ولواهدى لها كسوة لم تسقط كسوتها . ولو اهدى لها طعام فاكلته وبقى قوتها الى الغد لم يسقط قوتها فيه ، وان غاب مدة ولم ينفق فعليه نفقة مامضى سواء تركها لعذر أو غيره ، فرضها حاكم اولم يفرضها ، واذا انفقت فى غيبته من ماله فبان ميتا رجع عليها الوارث ، وان فارقها فى غيبته فانفقت من ماله رجع عليها بما بعد الفرقة وتقدم معناه فى العدد فى امرأة المفقود اذا انفقت

فصل . وإذا بذلت تسليم نفسها البذل التام وهى ممن يوطأ مثلها او بذله وليها او استلم من يلزمه تسلمها لزمته النفقة والكسوة . كبيرا كان الزوج او صغيرا . يمكنه الوطء او لا يمكنه كالعنين والمجبوب والمريض حتى ولو تعذر وطؤها لمرض او حيض او نفاس او رتق او قرن [1] او لكونها نضوة الخلق او حدث بها شيء من ذلك عنده ، لكن لو امتنعت من التسليم ثم حدث لها مرض فبذلته فلا نفقة . وتقدم أول عشرة النساء اذا ادعت عبالة ذكره فان كان الزوج صغيرا اجبر وليه على نفقتها من مال الصبى وان كانت صغيرة لا يمكن وطؤها وزوجها طفل أو بالغ لم تجب نفقتها ولو مع تسليم نفسها ، وان بذلت تسليم نفسها والزوج غائب لم يفرض لها حتى يراسله حاكم الشرع فيكتب الى حاكم البلد الذى هو فيه ليستدعيه ويعلمه ذلك فان سار اليها أو وكل من يتسلمها فوصل فتسلمها هو او نائبه وجبت النفقة . فان لم يفعل فرض الحاكم عليه نفقتها من الوقت الذى

(١) القرن على وزن الفرح والقرنة كالتربة ما نتأ من الفرج فى مدخله والرتق بفتح الراء والتاء انسداد الفرج

كان يمكن الوصول اليها وتسلمها ، وان غاب بعد تمكينها فالنفقة واجبة عليه فى غيبته ، وان منعت تسليم نفسها ومنعها اهلها أو تساكتا بعد العقد فلم تبذل ولم يطلب فلا نفقة لها . وان طال مقامها على ذلك ، وان بذلت تسليما غير تام كتسليمها فى منزلها دون غيره أو فى المنزل الفلانى دون غيره أو فى بلدها دون غيره لم تستحق شيئا الا ان تكون قد اشترطت ذلك فى العقد ، وان منعت نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها الحال فلها ذلك ووجبت نفقتها . وليس لها منع نفسها بعد الدخول حتى تقبضه ولا قبله حتى تقبض المؤجل ولو حل قبل الدخول فان فعلت فلا نفقة لها . وان سلم الامة سيدها ليلا ونهارا فكحرة فى وجوب النفقة ولو ابى الزوج وتقدم معناه فى عشرة النساء ، وان كانت عنده ليلا فقط فعليه نفقة الليل من العشاء وتوابعه كالوطاء والغطاء ودهن المصباح ونحوه ونفقة النهار على سيدها . ولو سلمها السيد نهارا فقط لم يكن له ذلك ، وعلى المكاتب نفقة زوجته ، ونفقة امرأة العبد القن على سيده . فان كان بعضه حرا فعليه من نفقتها بقدر مافيه من الحرية وباقيها على سيده

فصل . واذا نشزت المرأة أو سافرت أو انتقلت من منزله . وان كان فى غيبته بغير اذنه . او تطوعت بحج اوصوم منعته فيه نفسها او احرمت بحج منذور فى الذمة او لم تمكنه من الوطء او مكنته منه دون بقية الاستمتاع او لم تبت معه فى فراشه او لزمتها عدة من غيره فلا نفقه لها ، وسواء فيه البالغة والمراهقة والعاقلة والمجنونة قدر الزوج

على ردها على الطاعة ام لا ، فان أطاعت الناشز فى غيبته لم تعد نفقتها
حتى يعود التسليم بحضوره او حضور وكيله ، فان لم يحضر وروسل
فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله لزمته . وله تفطيرها فى صوم
التطوع ووطؤها فيه فان امتنعت فناشز . وبمجرد اسلام مرتدة ومختلفة
عن الاسلام فى غيبته لزمت النفقة ، ويشطر لناشز ليلا فقط أو نهارا
فقط لا بقدر الازمنة ، ويشطر لها بعض يوم ، ولو صامت لكفارة
أو نذر او قضاء رمضان ووقته متسع فيهما بلا اذنه اوسافرت لتغريب
او حبست ولو ظلما فلا نفقة لها . وله البيتوتة معها فى حبسها . وان
حبسته على صداقها أو غيره من حقوقها وهو معسر كانت ظالمة مانعة له
من التمكين فلا نفقة لها مدة حبسه . وان كان قادرا على ادائه لمنعه بعد
الطلب فلها النفقة مدة حبسه اذا كانت باذلة للتمكين — قاله الشيخ — وان
سافرت باذنه فى حاجته او احرمت بحجة الاسلام او عمرته أو طردها
واخرجها من منزله فلها النفقة ان احرمت فى الوقت من الميقات ،
وان سافرت فى حاجة نفسها ولو لنزهة او تجارة او زيارة أو حج تطوع ولو
باذنه فلا نفقة لها الا ان يكون مسافرا معها متمكنا من استمتاعها فلا تسقط
وان احرمت بمنذور معين فى وقته او صامت نذرا معينا فى وقته
ولو كان النذر باذنه أو كان نذرها قبل النكاح فى وقته فلا نفقة لها ،
وان اختلفا فى نشوزها بعد الاعتراف بالتسليم أو فى الانفاق عليها أو
تسليم النفقة اليها فقولها ، وان ادعت يساره ليفرض لها نفقة الموسرين
أو قالت كنت موسرا فانكر . فان عرف له مال فقولها والا فقوله ، وان

اختلفا فى بذله التسليم أو وقته أو فى فرض الحاكم أو فى وقتها فقال فَرَضَها منذ شهر وقالت بل منذ عام فقوله ، وكل من قلنا القول قوله فلخصمه عليه اليمين ، وان دفع اليها نفقة وكسوة أو بعث بذلك اليها فقالت انما فعلته تبرعا وهبة . فقال بل وفاء للواجب فقوله كما لو قضى دينه واختلف هو وغريمه فى نيته ، وان دفع اليها شيئا زائدا على الكسوة مثل مصاغ وقلائد وما أشبه ذلك على وجه التمليك فقد ملكته . وليس له إذا طلقها أن يطالبها به ، وان كان قد أعطاها للتجمل به كما يُرْكِبُها دابته ويخدمها غلامه ونحو ذلك لا على وجه التمليك المَعين فهو باقٍ على ملكه فله أن يرجع فيه متى شاء سواء طلقها أو لم يطلقها ، وان طلقها وكانت حاملا فوضعت فقال طلقتك حاملا فانقضت عدتك بوضع الحمل وانقضت نفقتك ورجعتك . فقالت بل بعد الوضع فلى النفقة ولك الرجعة فقولها وعليها العدة ولا رجعة له [1] وان رجع فصدقها فله الرجعة ، ولو قال طلقتك بعد الوضع فلى الرجعة ولك النفقة فقالت بل وأنا حامل فقولها [2] وان عاد فصدقها سقطت رجعته ووجبت لها النفقة ، هذا فى الحكم الظاهر ، وفيما بينه وبين الله تعالى فيبنى على ما يعلم من حقيقة الأمر دون ما قاله

فصل :— وان أعسر الزوج بنفقتها او ببعضها عن نفقة المعسر

(١) القول قولها فى النفقة بناء على الأصل . وعليها العدة لاقرارها بالطلاق ولا رجعة له لاعترافه بسقوطها

(٢) يعني في سقوط النفقة فقط وأما الرجعة فله

لا بما زاد عنها أو اعسر بالكسوة او ببعضها أو بالسكنى او المهر بشرطه خيرت على التراخى بين الفسخ من غير انتظار وبين المقام وتمكينه ، وتكون النفقة أى نفقة الفقير والكسوة والمسكن دينا فى ذمته ما لم تمنع نفسها ولها المقام ومنعه من نفسها ، فلا يلزمها تمكينه ولا الاقامة فى منزله ، وعليه ألا يحبسها بل يدعها تكتسب ولو كانت موسرة ، فان اختارت المقام او رضيت بعسرته او تزوجته عالمة به او شرط ألا ينفق عليها او أسقطت النفقة المستقبلة ثم بدا لها الفسخ فلها ذلك ، ومن لم يجد الا قوت يوم بيوم فليس بمعسر بالنفقة لان ذلك هو الواجب عليه ، وان كان يجد فى اول النهار ما يغديها وفى آخره ما يعشيها فلا خيار لها ، وان كان صانعا يعمل فى الاسبوع ما يبيعه فى يوم بقدر كفايتها فى الاسبوع او تعذر عليه الكسب فى بعض زمانه او تعذر البيع او مرض مرضا يرجى برؤه فى أيام يسيرة او عجز عن الافتراض أياما يسيرة او اقترض ما ينفقه عليها او تبرع له انسان بما ينفقه فلا فسخ ، وان كان المرض يطول او كان لا يجد من النفقة الا يوما دون يوم فلها الفسخ ، وان أعسر بنفقتها فبذلها غيره لم تجبر الا أن ملكها الزوج أو دفعها وكيله ، وكذا من أراد قضاء دين غيره فلم يقبل ربه وتقدم فى السلم ، وان أتاها بنفقة حرام لم يلزمها قبولها وتقدم فى المكاتب ، ويجبر قادر على التكسب ، وان أعسر بنفقة الخادم او النفقة الماضية او نفقة الموسر او المتوسط او الادم فلا فسخ وتبقى النفقة والادم فى ذمته ، ومن كان له دين متمكن من استيفائه فكموسر وان لم يتمكن

فكمعسر ، وان كان له عليها دين فاراد ان يحتسب عليها بدينه مكان النفقة فله ذلك ان كانت موسرة والا فلا ، وان أعسر زوج الامة فرضيت او زوج الصغيرة او المجنونة لم يكن لوليهن الفسخ

فصل :— وان منع زوج موسر أو سيده ان كان عبدا كسوة او بعضها قدرت له على مال ولو من عين جنس الواجب أخذت منه كفايتها وكفاية ولدها الصغير عرفا ونحوه بالمعروف بغير اذنه ، وان لم تقدر أجبره الحاكم ، فان أبى حبسه . فان صبر على الحبس وقدر الحاكم على ماله أنفق منه ، فان لم يقدر له على مال يأخذه او لم يقدر على النفقة من مال الغائب ولم يجد الا عروضا او عقارا باعه وانفق منه فيدفع اليها نفقة يوم بيوم ، فان تعذر ذلك فلها الفسخ ، ونفقة الزوجات والاقارب والرقيق والبهائم إذا امتنع من وجبت عليه النفقة فانفق عليها غيره بنية الرجوع فله الرجوع — ويأتى فى الباب بعده — وان كان الزوج غائبا ولم يترك لها نفقة ولم يقدر على مال له ولا على استدانة ولا الأخذ من وكيله ان كان له وكيل كتب الحاكم اليه . فان لم يعلم خبره وتعذرت النفقة كما تقدم فلها الفسخ ، ولا يصح الفسخ فى ذلك كله الا بحكم حاكم فيفسخ بطلبها او تفسخ بامره ، وفسخ الحاكم تفريق لا رجعة فيه ، ومن ترك الانفاق الواجب لامرأته لعذر او غيره مدة لم تسقط ولو لم يفرضها حاكم وكانت دينا فى ذمته ، ويصح ضمان النفقة ما وجب منها وما يجب فى المستقبل وتقدم فى الضمان والصداق

باب نفقة الأقارب والمماليك والبهائم

تجب عليه نفقة والديه وان علوا وولده وان سفل او بعضها : حتى ذوى الارحام منهم ولو حجبه معسر : بالمعروف من حلال إذا كانوا فقراء وله ما ينفق عليهم فاضلا عن نفسه وامرأته ورقيقه يومه وليلته وكسوتهم وسكناهم من ماله وأجرة ملكه ونحوه او كسبه لا من أصل البضاعة والملك وآلة العمل ، ويجبر قادر على التكسب ويلزمه نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سواه[1] سواء ورثه الآخر أولا : كعمته وعتيقه وبنت أخيه ونحوه : فاما ذوو الأرحام من غير عمودى النسب فلا نفقة لهم ولا عليهم

ويتلخص لوجوب الانفاق ثلاثة شروط — أحدها أن يكون المنفق عليهم فقراء لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن انفاق غيرهم ، فان كانوا موسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم

الثانى أن يكون لمن تجب عليه النفقة ما ينفق عليهم فاضل عن نفقة نفسه اما من ماله وإما من كسبه ، فمن لا يفضل عنه شىء لا يجب عليه شىء

الثالث أن يكون المنفق وارثا ان كان من غير عمودى النسب ، وان كان للفقير ولو حملا وارث غير أب فنفقته عليهم على قدر ارثهم منه ، فام وجد . على الأم الثلث والباقى على الجد ، وجدة وأخ . على الجدة السدس والباقى على الأخ ، وأم وبنت بينهما أرباعا ، وابن وبنت بينهما أثلاثا ،

(١) أى سوى النسب

فان كان أحدهم موسراً لزمه بقدر ارثه من غير زيادة مالم يكن من عمودي النسب ، وعلى هذا المعنى حساب النفقات الا أن يكون له أب فينفرد بالنفقة ، وأم أم وأبو أم : الكل على أم الأم ، ومن له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما ، ومن له أم فقيرة وجدة موسرة فالنفقة على الجدة ، وكذا اب فقير وجد موسر وأبوان وجد والأب معسر على الأم ثلث النفقة والباقي على الجد ، وان كان معهم زوجة فكذلك ، وأبوان وأخوان وجد والاب معسر فلا شيء على الاخوين لانهما محجوبان وليسا من عمودي النسب . ويكون على الام الثلث والباقي على الجد ، وان لم يكن في المسئلة جد فالنفقة كلها على الام ، وتجب نفقة من لاحرفة له ولو كان صحيحا مكلفا ولو من غير الوالدين ، ويلزمه خدمة قريب بنفسه أو غيره لحاجة كزوجة (١) ويبدأ بالانفاق على نفسه . فان فضل نفقة واحد فاكثر بدأ بامرأته ثم برقيقه ثم بالاقرب فالاقرب ثم العصبة ثم التساوي ، وان فضل عنه مايكفي واحدا لزمه بذله ، فان كان له ابوان قدم الاب . فان كان معها ابن قدمه عليهما — وقال القاضي فيما اذا اجتمع الابوان والابن ، أن كان الابن صغيرا أو مجنونا قدم وان كان الابن كبيرا والاب زمنا فهو احق — وفي المستوعب يقدم الاحوج ممن تقدم في هذه المسائل - وان كان أب وجد أو ابن وابن ابن قدم الاب والابن ، ويقدم جد على اخ ، واب على ابن ابن ، وأبو أب

(١) على المنفق أن يخدم من وجبت عليه نفقتهم كما تجب على الزوج خدمة الزوجة تبعا لنفقتها . لأن الخدمة من تمام الكفاية

على ابى ام، ومع ابى ابى أب يستويان ، وظاهر كلامهم يأخذمن وجبت له النفقة بغير اذنه ان امتنع من الانفاق لزوجة وتقدم فى الباب قبله ، ولا تجب نفقة مع اختلاف دين الا بالولاء أو بالحاق القافة ، ومن ترك الانفاق الواجب مدة لم يلزمه عوضه الا ان فرضها حاكم أو استدان باذنه ، لكن لو غاب زوج فاستدانت لها ولأولادها الصغار رجعت ، ولو امتنع زوج او قريب من نفقة واجبة بان تطلب منه فيمتنع رجع عليه منفق عليه بنية الرجوع ، ويلزمه نفقة زوجة من تلزمه مؤنته واعفاف من وجبت له نفقة من اب وان علا وابن وان نزل وغيرهم اذا احتاج الى النكاح لزوجة حرة أو سرية تعفه او يدفع اليه مالا يتزوج به حرة او يشترى به أمة والتخيير للملزوم بذلك . وليس له ان يزوجه قبيحة ولا ان يملكه اياها ولا كبيرة لا استمتاع بها ولا ان يزوجه امة ، ولا يملك استرجاع مادفع اليه من جارية ولا عوض مازوجه به اذا ايسر ويقدم تعيين قريب اذا استوى المهر [١] ويصدق انه تائق بلا يمين ، وان ماتت أعفه ثانيا الا ان طلق لغير عذر أو اعتق ، وان اجتمع جدان ولم يملك الا اعفاف أحدهما قدم الأقرب الا ان يكون احدهما من جهة الاب فيقدم وان بعد على الذى من جهة الام ، ويلزمه اعفاف امه كابيه اذا طلبت ذلك وخطبها كفؤ ، والواجب فى نفقة القريب قدر الكفاية من الخبز والادم والكسوة والمسكن بقدر العادة كما ذكرنا

(١) يقدم قول القريب المكلف بالنفقة على قول قريبه فى اختيار الزوجة لأن الأول هو المخاطب بالنظر فى شأن الثانى المعسر

فى الزوجة . ويجب على المعتق نفقة عتيقه . فان مات مولاه فالنفقة على الوارث من عصبياته على ماذكر فى الولاء ويجب عليه نفقة اولادمعتقه اذا كان ابوهم عبدا ، فان اعتقه ابوهم فانجر الولاء الى معتقه صار ولاؤهم لمعتق ابيهم ونفقتهم عليه ، وليس على العتيق نفقة معتقه لانه لا يرثه ، وان كان كل واحد منهما مولى الآخر فعلى كل واحد منهما نفقة الآخر وليس على العبد نفقة ولده حرة كانت الزوجة أوامة ولا نفقة اقاربه الاحرار ، ونفقة اولاد المكاتب الاحرار واقاربه لاتجب عليه ، وتجب عليه نفقة ولده من امته ، وان كانت زوجته حرة فنفقة أولادها عليها . فان كان لهم اقارب احرار كجد واخ مع ام انفق كل واحد منهم بحسب ميراثه . والمكاتب كالمعدوم بالنسبة الى النفقة . وان كانت مكاتبة فسيأتى . فان أراد المكاتب التبرع بالنفقة على ولده من أمة أو مكاتبة لغير سيده او حرة فليس له ذلك وان كان من أمة لسيده جاز لا من مكاتبة لسيده [1]

فصل . وتجب نفقة ظئر الصغير فى ماله . فان لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته . ولا يلزمه لمافوق الحولين ولا يفطم قبلهما الا باذن ابويه إلا ان يتضرر . وللاب منع امرأته من خدمة ولدها منه لا من رضاعه اذا طلبت ذلك . وان طلبت اجرة مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فهى احق سواء كانت فى حبال الزوج أو مطلقة . فان طلبت اكثر من اجرة مثلها ولو

(١) لان المكاتب ممنوع من التصرف المطلق مادام رقيقا فلم يجز له أن يتبرع بالنفقة الا لولده من أمة لسيده لأن تبرعه يكون آيلا الى سيده وهو جائز

بيسير لم تكن احق به الا الا يوجد من يرضعه الا بمثل تلك الزيادة ولو كانت مع زوج آخر وطلبت رضاعه باجرة مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فامه أحق إذا رضى الزوج الثانى ، واذا أرضعت الزوجة ولدها وهى فى حبال والده فاحتاجت إلى زيادة نفقة لزمه ، وللسيد اجبار أم ولده على رضاعه مجانا ، فان عتقت على السيد فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن ، وان امتنعت الام من ارضاع ولدها لم تجبر الا ان يضطر اليها أو يخشى عليه ، لكن يجب عليها ان تسقيه اللبأ ، وللزوج منع امرأته من ارضاع ولد غيرها ومن ارضاع ولدها من غيره من حين العقد الا ان يضطر اليها بألا يوجد من يرضعه غيرها أو لا يقبل الارتضاع من غيرها فيجب التمكين من ارضاعه او تكون قد شرطته عليه نصا ، وان أجرت نفسها للرضاع ثم تزوجت لم يملك الزوج فسخ الاجارة ولا منعها من الرضاع حتى تمضى المدة. أشبه ما لو اشترى أمة مستأجرة وتقدم فى عشرة النساء

فصل . ويلزم السيد نفقة رقيقه قدر كفايتهم بالمعروف ولو مع اختلاف الدين ولو آبقا او نشزت الامة أو عمى او زمن او مرض او انقطع كسبه من غالب قوت البلد وأدم مثله وكسوتهم من غالب الكسوة لامثال العبيد فى ذلك البلد الذى هو به وغطاء ووطاء ومسكن وماعون ، وان ماتوا فعليه تكفينهم وتجهيزهم ودفنهم ، ويسن ان يلبسه مما يلبس وان يطعمه مما يطعم ، فان وليه [1] فان سيده يجلسه يأكل معه او يطعمه منه ولا يأكل بلا اذنه ، ويستحب ان يسوى بين عبيده وامائه فى

(١) يريد أن ولى العبد صنع الطعام

الكسوة والاطعام ولا باس بزيادة من هى للاستمتاع فى الكسوة ، ويلزمه نفقة ولد أمته الرقيق دون زوجها ، ويلزم الحرة نفقة ولدها من عبد ، ويلزم المكاتبة نفقة ولدها ولو كان أبوه مكاتبا وكسبه لها ، وينفق على من بعضه حر بقدر رقه وبقيتها عليه ، وله وطء أمة ملكها يجزئه الحر بلا اذن ، ويلزم السيد تزويجهم اذا طلبوه [١] الا أمة يستمتع بها ولو مكاتبة بشرط وطئها ، فان أبى أجبر ، وتصدق الامة انه مايطؤها ، وان زوجها بمن عيبه غير الرق فلها الفسخ ، واذا كان للعبد زوجة فعلى سيده تمكينه من الاستمتاع بها ليلا ، ومن غاب عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة — قال فى الرعاية زوجها الحاكم وحفظ مهرها للسيد — وكذا الحاجة وطء ، واما الامة فقال القاضى : اذا غاب سيدها غيبة منقطعة فطلبت التزويج زوجها الحاكم وتقدم فى أركان النكاح : ويحرم ان يكلفهم من العمل ما لا يطيقون وهو ما يشق عليه مشقة كثيرة فان كلفه مشقا أعانه ، ولا يجوز تكليف الامة بالرعى لان السفر مظنة الطمع لبعدها عمن يذب عنها ، ويجب ان يريحهم وقت قيلولة ونوم وصلاة مفروضة وان يركبهم عُقْبَةً عند الحاجة ، وتستحب مداواتهم اذا مرضوا ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم ، واباق العبد كبيرة ويحرم افساده على سيده وافساد المرأة على زوجها — قال الشيخ فى مسلم نحس فى بلاد التتار أبى بيع عبده وعتقه ويامره بترك المامور وفعل المنهى عنه فهربه إلى بلاد أهل بدع مضلة فانه لاحرمة لهذا ولو كان فى طاعة المسلمين

(١) لقوله تعالى وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين « من عبادكم وامائكم »

والعبد إذا هاجر من أرض الحرب فهو حر ، وقال : ولو لم تلائم اخلاق العبد اخلاق سيده لزمه اخراجه عن ملكه ولا يعذب خلق الله — ويجب ألا يسترضع الامة لغير ولدها الابعد ريه كما لو مات ولدها وبقى لبنها ، ولا يجوز له اجارتها بلا اذن زوج فى مدة حقه ويجوز فى مدة حق السيد ما لم يضر بها ، وتجوز المخارجة باتفاقهما إذا كان ما جعل (على الحجم[1]) بقدر كسب العبد فاقل بعد نفقته والالم يجز و لا يجبر من أباها ، ومعناها ان يضرب عليه خراجا معلوما يؤديه إلى سيده كل يوم وما فضل للعبد ، ويؤخذ من الغنى لعبد مُخارج هدية طعام واعارة متاع وعمل دعوة — وفى الهدى للعبد التصرف بما زاد على خراجه — وللسيد تاديبهم باللوم والضرب كولد وزوجة والاحاديث الصحيحة تدل على جواز الزيادة[2] ويسن العفو عنه أولا ويكون مرة أو مرتين نصا ، ولا يضربه شديدا ولا يضربه الا فى ذنب عظيم نصا ويقيده بقيد اذا خاف عليه ويؤدب على فرائضه وعلى ماإذا كلفه مايطيق فامتنع ، وليس له لطمه فى وجهه ولا خصاؤه ولا التمثيل ، ولا يشتم أبويه الكافرين ولا يعود لسانه الخنا والردا ، ولا يدخل الجنة

---

(١) الظاهر ان ما بين القوسين مقحم بين كلام المصنف وانه من كلام ساقه الشارح للاستدلال وحاصله ان عبدا كان يدعى أبا طيبة وكان حجاما وقد حجم النبى صلى الله عليه وسلم فاعطاه أجرته وأمر سادة هذا العبد ان يخففوا عنه الضريبة المفروضة عليه . وذلك اقرار من النبى لهم على جوازها

(٢) يريد جواز الزيادة فى ضرب الرقيق على ضرب الزوجة لتعليمهم

سيء المَلَكة وهو الذي يسيء الى مماليكه — قال ابن الجوزي « في كتابه السر المصون » معاشرة الولد باللطف والتاديب والتعليم . واذا احتيج الى ضربه ضرب ، ويحمل الولد على أحسن الاخلاق ويجنب سيئها . فاذا كبر فالحذر منه ولا يطلعه على كل الاسرار ومن الغلط ترك تزويجه اذا اذا بلغ فانك تدري ماهو فيه بما كنت فيه . فصنه من الزلل عاجلا . خصوصا البنات . وإياك أن تزوج البنت بشيخ أو شخص مكروه ، وأما المملوك فلا ينبغي أن تسكن اليه بحال بل كن منه على حذر ، ولا تدخل الدار منهم مراهقا ولا خادما فانهم رجال مع النساء ونساء مع الرجال وربما امتدت عين امرأة إلى غلام محتقر انتهى — وان بعثه سيده لحاجة فوجد مسجدا يصلي فيه قضى حاجته ثم صلى وان صلى فلا باس ، ومتى امتنع السيد من الواجب عليه من نفقة او كسوة أو تزويج فطلب العبد البيع لزمه بيعه سواء كان امتناع السيد لعجزه عنه أو مع قدرته عليه ولا يلزمه بيعه بطلبه مع القيام بما يجب له ، ولا يتسرى عبد ولو باذن سيده لأنه لايملك ، وقيل بل باذنه نص عليه في رواية جماعة واختاره كثير من المحققين وصححه في الانصاف وجعله المذهب ، فاذا قال له السيد تسراها أو أذنت لك وفي وطئها أو ما دل عليه ابيح له على هذا القول ، وعليه يجوز في اكثر من واحدة ولم يملك السيد الرجوع بعد التسري نصا

فصل • ويلزمه اطعام بهائمه ولو عطبت وسقيها حتى تنتهي الى أول شبعها وريها دون غايتهما ، ويلزمه القيام بها والانفاق عليها واقامة

من يرعاها أو نحوه ، ويحرم ان يحملها مالا تطيق وان يحلب من لبنها مايضر بولدها ، ويسن للحالب ان يقص اظفاره لئلا يجرح الضرع ، وجيفتها له ونقلها عليه فيلزمه ان ينقلها الى مكان يدفع فيه ضررها عن الناس ، ويحرم وسم وضرب فى الوجه الا لمداواة وفى الآدمى اشد ، ويكره خصى غير غنم وديوك ويحرم فى الآميين لغير قصاص ولو رقيقا ويكره تعليق جرس ووتر وجز معرفة وناصية وذنب ، ويحرم لعن الدابة — قال احمد قال الصالحون لاتقبل شهادته — وان امتنع من الانفاق عليها اجبر على ذلك ، فان ابى أو عجز اجبر على بيع او اجارة أو ذبح ما كول ، فان ابى فعل الحاكم الاصلح او اقترض عليه ، ويجوز الانتفاع بها فى غير ماخلقت له كالحمل او الركوب وابل وحمر لحرث ونحوه ولا يجوز قتلها ولا ذبحها للاراحة كالآدمى المتألم بالامراض الصعبة ، وعلى مقتنى الكلب المباح ان يطعمه أو يرسله ، ولا يحل حبس شيء من البهائم لتهلك جوعا ويحسن قتل مايباح قتله ، ويباح تجفيف دود القز بالشمس اذا استكمل وتدخين الزنابير فان لم يندفع ضررها الا باحراقها جاز ، ولا تجب عيادة الملك الطلق اذا كان مما لا روح فيه كالعقار ونحوه[1] وان كان المحجور عليه وجب على وليه عمارة داره وحفظ ثمره وزرعه بالسقى وغيره

---

(١) الملك الطلق بكسر الطاء هو المختص بمالك واحد . ومراده بقوله . ولا تجب عيادة الملك المطلق الخ أنه لا يكلف برعايته كما كلف بملكه ذى الروح فان الثانى محترم النفس واهماله محرم

باب الحضانة

وهى حفظ صغير ومجنون ومعتوه وهو المختل العقل مما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم كغسل رأس الطفل ويديه وثيابه ودهنه وتكحيله وربطه فى المهد وتحريكه لينام ونحوه

وهى واجبة كالانفاق عليه ، ومستحقها رجل عصبة وامرأة وارثة أومدلية بوارث كالخالة وبنات الاخوات أومدلية بعصبة كبنات الاخوة والاعمام وذوى رحم غير من تقدم وحاكم ، فاذا افترق الزوجان ولهما طفل أومعتوه او مجنون ذكر او انثى فاحق الناس بحضانته امه كما قبل الفراق مع اهليتها وحضورها وقبولها ولو باجرة مثلها كرضاع . فهى احق من ابيه ولان اباه لايتولى الحضانة بنفسه وانما يدفعه الى امرأته ، وامه اولى من امراة ابيه . ولو امتنعت لم تجبر ، ثم امهاتها ثم اب ثم امهاته ثم جد ثم امهاته وهلم جرا ثم اخت لابوين وتقدم اخت من ام على اخت من اب . وخالة على عمة . وخالة ام على خالة اب . وخالات ابيه على عماته . ومن يدلى بعمات وخالات بام على من يدلى بأب ، وتحريره ام ثم امهاتها القربى فالقربى ، ثم أب ثم امهاته كذلك ، ثم جد ثم امهاته كذلك . ثم اخت لابوين ثم لام . ثم لاب ثم خالة لابوين ثم لام ثم لاب ثم عمات كذلك . ثم خالات امه ثم خالات ابيه . ثم عمات ابيه ثم بنات اخوته واخواته . ثم بنات اعمامه وعماته . ثم بنات اعمام ابيه . وبنات عمات ابيه كذلك على التفصيل المتقدم ، وتقدمت

حضانة لقيط . ثم لباقى العصبة الاقرب فالاقرب ، فان كانت انثى فمن محارمها ولو برضاع ونحوه فلا حضانة عليها لابن العم ونحوه لانه ليس من محارمها وفى المغنى وغيره اذا بلغت سبعا لم تسلم اليه وقبلها له الحضانة عليها وهو قوى ، وان اجتمع اخ واخت او عم وعمة او ابن اخ وبنت اخ او ابن اخت وبنت اخت قدمت الانثى على من فى درجتها من الذكور كما تقدم الام على الاب ، وام الاب على ابى الاب ثم لذوى الارحام رجالا ونساء غير من تقدم ، فيقدم ابو أم ثم امهاته . ثم اخ من ام . ثم خال . ثم حاكم فيسلمه الى من يحضنه من المسلمين ، ولو استؤجرت للرضاع والحضانة لزماها . وان استؤجرت للرضاع واطلق لزمتها الحضانة تبعا وللحضانة واطلق لم يلزمها الرضاع ، وان امتنعت الام أو غيرها من الحضانة او كانت غير اهل لها انتقلت الى من بعدها . ومن اسقط حقه منها سقط عنه وله العود متى شاء

فصل . ولا حضانة لرقيق ولا لمن بعضه حر ولو كان بينه وبين سيده مهايأة ، فان كان بعض الطفل رقيقا فلسيده وقريبه بمهايأة لان حضانة الطفل الرقيق لسيده ، والاولى لسيده ان يقره مع امه . ولا لفاسق ولا لكافر على مسلم ولا لمجنون ولو غير مطبق ولا لمعتوه ولا لطفل ولا لعاجز عنها كاعمى ونحوه . قال الشيخ وضعف البصر يمنع من كمال مايحتاج اليه المحضون من المصالح انتهى . واذا كان بالام برص او جذام سقط حقها من الحضانة . وصرح بذلك العلائى الشافعى فى قواعده . وقال لانه يخشى على الولد من لبنها ومخالطتها انتهى - ويأتى

فى التقرير ان الجذمى ممنوعون من مخالطة الاصحاء ، ولا لامرأة مزوجة لاجنبى من الطفل من حين العقد ولو رضى الزوج لئلا يكون فى حضانة اجنبى . فان كان الزوج ليس اجنبيا كجده وقريبه فلها الحضانة ولو اتفقا على ان يكون فى حضانتها وهى مزوجة ورضى زوجها جاز ولم يكن لازما . ولو تنازع عمان ونحوهما واحدهما متزوج بالام أو الخالة فهو احق ، فان زالت الموانع كأن عتق الرقيق واسلم الكافر وعدل الفاسق ولو ظاهرا وعقل المجنون وطلقت الزوجة ولو رجعيا ولو لم تنقض العدة رجعوا الى حقهم . ونظير هذه المسئلة لو وقف على أولاده وشرط ان من تزوج من البنات لا حق لها فتزوجت ثم طلقت عاد اليها حقها ، فان طلقت وكان قد أراد برها رجع حقها كالوقف ، وان أراد صلتها مادامت حافظة لحرمة فراشه فلاحق لها ، ولا تثبت الحضانة على البالغ الرشيد العاقل ، واليه الخيرة فى الاقامة عند من شاء من أبويه ، فان كان رجلا فله الانفراد بنفسه الا أن يكون أمرد يخاف عليه الفتنة فيمنع من مفارقتهما ، ويستحب ألا ينفرد عنهما ولا يقطع بره عنهما ، وان كانت جارية فليس لها الانفراد ، ولابيها وأوليائها عند عدمه منعها منه ، وعلى عصبة المرأة منعها من المحرمات ، فان لم تمنع الا بالحبس حبسوها ، وان احتاجت إلى القيد قيدوها ، وما ينبغى للولد أن يضرب أمه ولا يجوز لهم مقاطعتها بحيث تتمكن من السوء بل بحسب قدرتهم ، وان احتاجت إلى رزق وكسوة كسوها وليس لهم اقامة الحد عليها ، ومتى أراد أحد الابوين النقلة إلى بلد مسافة قصر فاكثر آمن هو والطريق

ليسكنه فالاب أحق بالحضانة — قال فى الهدى هذا كله ما لم يرد بالنقلة مضارة الآخر وانتزاع الولد ، فاذا أراد ذلك لم يجب اليه انتهى — وان كان البلدقريبا للسكنى فأم أحق ، وان كان بعيدا ولو لحج اوقريبا لحاجة ثم يعود او بعيدا للسكنى لـكنه مخوف هو أو الطريق فمقيم أولى ، فان اختلفا فقال الأب سفرى للاقامة وقالت الأم بل لحاجة وتعود فقوله مع يمينه ، وان انتقلا جميعا إلى بلد واحد فالأم باقية على حضانتها ، وان أخذه الأب لافتراق البلدين ثم اجتمعا عادت إلى الأم حضانتها

فصـل . واذا بلغ الغلام سبع سنين عاقلا واتفق أبواه أن يكون عند أحدهما جاز ، وان تنازعا فيه خيره الحاكم بينهما فكان مع من اختار منهما — قال ابن عقيل مع السلامة من فساد ، فاما ان علم انه يختار أحدهما ليمكنه من فساد ويكره الآخر للادب لم يعمل بمقتضى شهوته انتهى — ولا يخير قبل سبع . فان اختار أباه كان عنده ليلا ونهارا ولا يمنع من زيارة أمه . وان مرض كانت أحق بتمريضه فى بيتها ، وان اختار أمه كان عندها ليلا وعند أبيه نهارا ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه فان عاد فاختار الآخر نقل اليه ، وان عاد فاختار الأول رد اليه هكذا أبدا ، فان لم يختر أحدهما أو اختارهما أقرع ، ثم ان اختار غير من قدم بالقرعة رد اليه ، ولا يخير إذا كان أحد أبويه ليس من أهل الحضانة ، وتعين أن يكون عند الآخر ، وان اختار أباه ثم زال عقله رد الى الأم وبطل اختياره ، والجارية إذا بلغت سبع سنين فاكثر فعند أبيها إلى البلوغ وبعده عنده أيضا إلى الزفاف وجوبا ولو تبرعت الأم بحضانتها ،

ويمنعها من الانفراد ، وكذلك من يقوم مقامه ؛ واذا كانت عند الأم
أو الأب فانها تكون عنده ليلا ونهارا فان تأديبها وتخريجها فى جوف
البيت ، ولا يمنع أحدهما من زيارتها عند الآخر من غير أن يخلو الزوج
بامها ولا يطيل ، والورع اذا زارت ابنتها تحرى أوقات خروج أبيها
الى معاشه لئلا يسمع كلامها ، وان مرضت فالأم أحق بتمريضها فى
بيت الأب ، وتمنع من الخلوة بها ان كانت البنت مزوجة اذا خيف منها
وكذلك الغلام ، وان مرض أحد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع
الولد ذكرا كان أو أنثى من عيادته ، ولا من تكرر ذلك ، ولا من حضوره
عند موته وتولى جهازه ، وأما فى حال الصحة فالغلام يزور أمه ، والأم
تزور ابنتها ، والغلام يزور أمه على ما جرت به العادة كاليوم فى الاسبوع
وان مات الولد حضرته أمه ، وتتولى ما تتولاه حال الحياة فتشهده فى
حال نزعه ، وتشد لحيته وتوجهه وتشرف على من يتولى غسله ، وتجهيزه
ولا تمنع من جميع ذلك اذا طلبته ، فان أرادت الحضور بما ينافى
الشرع : من تخريق ثوب ، ولطم خد ، ونوح — منعت ، فاذا امتنعت
والا حجبت عنه الى أن تترك المنكر ؛ وان استوى اثنان فأكثر فى
حضانة من له دون سبع سنين : كالأختين والأخوين ، ونحوهما — قدم
احدهما بقرعة ، فاذا بلغ سبعا ولو أنثى كان عند من شاء منهم ، وسائر
العصبات : الأقرب فالأقرب منهم — كاب عند عدمه ، اوعدم أهليته
فى التخيير ؛ والاقامة ، والنقلة ، اذا كان محرما للجارية كما تقدم ، وسائر
النساء المستحقات لها كام فى ذلك ، ولا يقر الطفل بيد من لا يصونه
ويصلحه ، والمعتوه ولو انثى عند أمه ولو بعد البلوغ

كتاب الجنايات

وهى جمع جناية ، وهى : التعدى على الأبدان بما يوجب قصاصا أو غيره

قتل الآدمى بغير حق ذنب كبير ، وفاعله فاسق ، وأمره الى الله : إن شاء عذبه ، وان شاء غفر له ، وتوبته مقبولة ، ولا يسقط حق المقتول فى الآخرة بمجرد التوبة — قال الشيخ : فعلى هذا ياخذ المقتول من حسنات القاتل بقدر مظلمته ، فان اقتص من القاتل ، أو عفا عنه : فهل يطالبه المقتول فى الآخرة ؟ على وجهين — قال القاضى عياض فى حديث صاحب النسعة ـ وهو حديث صحيح مشهور ـ فى هذا الحديث أن قتل القصاص لا يكفر ذنب القاتل بالكلية ، وان كفر ما بينه وبين الله تعالى ، كما جاء فى الحديث الآخر ' (فهو كفارة له ، ويبقى حق المقتول) ويأتى فى باب المرتد له تتمة (١)

(١) النسعة بالنون المكسورة : السير العريض من الجلد، ويستخدم فى حزم المتاع وسواه

والحديث المشار اليه مروى من طرق متعددة والكلام عليه تفصيلا يخرج بنا عن الايجاز وخلاصته ان رجلا قتل آخر ، فجاء أخو القتيل يقتاد القاتل بسير فى عنقه الى النبى صلى الله عليه وسلم ليحكم له . وقد أفتاه صلى الله عليه وسلم بما يدل على انه لو عفا ولى القتيل كان على القاتل ذنبان : ذنب القتيل لازهاق روحه . وذنب وليه لما لحقه من الضرر . ومن ذلك فهم القاضى عياض وغيره انه لو اقتص الولى من القاتل لم يبق له حق بعد ذلك وبقى حق المقتول وحده كما نقل المصنف

والقتل ثلاثة أضرب : عمد يختص القصاص به : وشبه عمد : وخطا ويشترط فى القتل العمد — القصد ، فالعمد : أن يقتل قصدا بما يغلب على الظن موته به عالما بكونه آدميا معصوما — وهو تسعة أقسام : — أحدها أن يجرحه بمحدد له مور : أى دخول وتردد فى البدن ، يقطع اللحم والجلد كسكين ، وسيف ، وسنان ، وقدوم ، أو يغرزه بمسلة ، أو ما فى معناه مما يحدد ويجرح : من حديد ، ونحاس ، ورصاص ، وذهب ، وفضة ، وزجاج ، وحجر ، وخشب ، وقصب ، وعظم ، جرحا ولو صغيرا : كشرط حجام فمات ، ولو طالت علته منه ، ولا علة به غيره ، ولو لم يداوه قادر عليه ، أو يغرزه بابرة ، او شوكة ونحوها ، فى مقتل : كالعين ، والفؤاد ، والخاصرة ، والصدغ ، وأصل الاذن ، والخصيتين فمات ، أو بابرة ونحوها فى لألية ؛ والفخذ فمات فى الحال أو بقى ضمنا (١) حتي مات : وان قطع ، أو بط سلعة خطرة من أجنبي مكلف بغير اذنه فمات فعليه القود ، وان فعله حاكم من صغير أو مجنون أو وليهما لمصلحة فلا شيء عليه : — الثانى أن يضربه بمثقل فوق عمود الفسطاط الذى تتخذه العرب لبيوتها ، فيه رقة ورشاقة ، لا كهو (٢) وأما العمود الذى تتخذه الترك وغيرهم لخيامهم فالقتل به عمد لأنه يقتل غالبا ، أو يضربه بما يغلب على الظن موته كاللت : نوع من

---

(١) الضمن بفتح الضاد وكسر الميم : السقيم

(٢) قوله : لا كهو : يريد به ما كان كعمود الفسطاط لا يعتبر القتل به عمدا وذلك لان النبى صلى الله عليه وسلم قضى فيمن قتلت جاريتها به بالدية على عاقلتها . ومعروف ان العاقلة لا تحمل العمد

السلاح (١) والدبوس، وعقب الفأس، والكوذين: الخشبة الثقيلة التي يدق بها الدقاق الثياب، والسندان، او حجر كبير، أو يلقى عليه حائطا، أو سقفا، او صخرة، أو خشبة عظيمة، أو يلقيه من شاهق او يكرر الضرب بخشبة صغيرة، او حجر صغير، أو يضربه به مرة او يلكزه بيده فى مقتل، او فى حال ضعف قوة من مرض، أو صغر او كبر، أوحرمفرط، او بردشديدونحوه، فمات؛ فعليه القود، وان ادعى جهل المرض فى ذلك كله لم يقبل، وان لم يكن كذلك ففيه الدية لأنه عمد الخطأ: الا أن يصغر جدا كالضربة بالقلم، او الأصبع فى غير مقتل ونحوه؛ أومسه بالكبير ولم يضربه فلا قود فيه ولا دية: ـ الثالث ان يجمع بينه وبين أسد، او نمر بمضيق كزبية، ونحوها، وزبية الأسد: حفرة تحفر له، شبه البئر فيفعل به مايقتل مثله — فعليه القود وان فعل به فعلا لو فعله الآدمى لم يكن عمدا فلاقود، وان القاه مكتوفا بحضرة سبع فقتله، أو بمضيق بحضرة حية فنهشته، او لسعته عقرب من القواتل فقتله ـ فعليه القود، وان أنهشه كلبا، أو سبعا، أو حية من القواتل وهو يقتل غالبا فعمد، وان كان لا يقتل غالبا كثعبان الحجاز او سبع صغير، أو كتفه والقاه فى أرض غير مسبعة فأكله سبع، او نهشته حية فمات ـ فشبه عمد، وكذلك ان القاه مشدودا فى موضع لم يعهد وصول زيادة الماء اليه، او تحتمل زيادة الماء وعدمها فيه، وان كان يعلم زيادة الماء فى ذلك الوقت فمات به فهو عمد: ـ الرابع: القاه فى ماء يغرقه أو نار لا يمكنه التخلص منهما اما لكثرتهما، او لعجزه عن

(١) اللت بضم اللام وتشديد التاء

التخلص لمرض ، اوضعف ، او صغر ، اوكان مربوطا ، أومنعه الخروج كونه فى حفرة لا يقدر على الصعود منها ، ونحو هذا فمات ، أو حبسه فى بيت وأوقد فيه نارا ؛ أوسد المنافذحتى اشتدالدخان وضاق به النفس او دفنه حيا ، او القاه فى بئر ذات نفس عالما بذلك فمات - فعمد ، وان القاه فى ماء يسير يقدر على التخلص منه فلبث فيه اختيارا حتي مات فهدر ، وان كان فى نار يمكنه التخلص منها فلم يخرج حتي مات فلا قود ويضمنه بالدية ، وانما تعلم قدرته على التخلص بقوله : أنا قادر على التخلص ، او نحو هذا : - الخامس : خنقه بحبل او غيره ، او سد فمه ، وانفه ؛ او عصر خصيتيه حتي مات فى مدة يموت فى مثلها غالبا - فعمد وان كان فى مدة لا يموت فيها غالبا فشبه عمد ، الا ان يكون صغيرا الى الغاية بحيث لا يتوهم الموت فيه فمات - فهدر ؛ ومتي خنقه وتركه سالما حتي مات ففيه القود ، وان تنفس وصح ثم مات فلا ضمان : - السادس : حبسه ، ومنعه الطعام والشراب ، اواحدهما او الدفاء فى الشتاء ولياليه الباردة ، قاله ابن عقيل ، حتى مات جوعا ، او عطشا او بردا فى مدة يموت فى مثلها غالبا بشرط ان يتعذر عليه الطلب - فعمد ، فان لم يتعذر فهدر ، كتركه شد موضع فصاده ، والمدة التي يموت فيها غالبا تختلف باختلاف الناس والزمان والاحوال ، فاذا عطشه فى الحر - مات فى الزمان القليل ، وعكسه فى البرد ، وان كان فى مدة لا يموت فيها غالبا فعمد الخطأ ، وان شككنا فيها لم يجب القود : - السابع : سقاه سما لا يعلم به ، او خالطه بطعام ثم اطعمه إياه ، او خلطه بطعام وآكله فأكله وهو لا يعلم فمات - فعليه القود ان كان مثله يقتل غالبا ، وان علم آكله

به وهو بالغ عاقل فلا ضمان ، وان كان غير مكلف : بان كان صغيرا او مجنونا ضمنه ، وان خلطه بطعام نفسه فا كله انسان بغير اذنه فلا ضمان عليه ، فان ادعى القاتل بالسم عدم علمه انه قاتل لم يقبل ، كما لو جرحه وقال : لم اعلم انه يموت ، وان كان سما لا يقتل غالبا فشبه عمد ، وان اختلف هل يقتل غالبا اولا ؟ وثم بينة عمل بها ، وان قالت : يقتل النضو الضعيف دون القوى ، او غير ذلك ـ عمل على حسب ذلك ، فان لم يكن مع احدهما بينة فالقول قول الساقى : ـ الثامن : ان يقتله بسحر يقتل غالبا فهو عمد ، وان قال : لا اعلمه قاتلا لم يقبل قوله ، فهو كسم حكما ، واذا وجب قتله بالسحر وقتل كان قتله به حداً ، وتجب دية المقتول فى تركته : والمعيان : الذى يقتل بعينه ـ قال ابن نصر الله فى حواشى الفروع ينبغى أن يلحق بالساحر الذى يقتل بسحره غالباً ، فاذا كانت عينه يستطيع القتل بها ويفعله باختياره وجب به القصاص ، وان فعل ذلك بغير قصد الجناية فيتوجه انه خطأ يجب فيه ما يجب فى القتل الخطأ ؛ وكذا ما اتلفه بعينه يتوجه فيه القول بضمانه : الا ان يقع بغير قصد فيتوجه عدم الضمان ــ انتهى ، ويأتى فى التعزيز ــ : التاسع : ان يشهد اثنان فاكثر على شخص بقتل عمد ، أو ردة حيث امتنعت التوبة ، أو أربعة فاكثر بزنا محصن ، ونحو ذلك مما يوجب القتل فقتل بشهادتهم ثم رجعوا ، واعترفوا بتعمد القتل ــ فعليهم القصاص ، ولذلك الحاكم اذا حكم على شخص بالقتل عالما بذلك متعمدا فقتل ، واعترف فعليه القصاص ، ولو ان الولى الذى باشر قتله اقر بعلمه بكذب الشهود وتعمد قتله فعليه القصاص وحده ، فان أقر الشاهدان والولى

والحاكم جميعا بذلك فعلى الولى المباشر القصاص وحده أيضا ، وان كان الولى لم يباشر وانما باشر وكيله ، فان كان الوكيل عالما فعليه القصاص وحده ، والا فعلى الولى ، فيختص مباشر عالم بالقود ، ثم ولى ثم بينة وحاكم . ومتى لزمت الدية الحاكم والبينة فهى بينهم سواء : على الحاكم مثل واحد منهم ، ولو رجع الولى والبينة ضمنه الولى وحده ، ولو قال بعضهم : عمدنا قتله ، وقال بعضهم : أخطأنا يريد كل قائل نفسه دون البعض الآخر (قاله ابن قندس فى حاشية الفروع) او قال واحد : عمدت قتله ، وقال الآخر : اخطأت — فلا قود على المتعمد ، وعليه حصته من الدية المغلظة ، وعلى المخطىء حصته من الدية المخففة ، ولو قال كل واحد منهم : تعمدت واخطأ شريكى ، او قال واحد : عمدنا جميعا ، وقال الآخر : عمدت واخطأ صاحبى ، او قال واحد : عمدت ولا أدرى مافعل صاحبي — فعليهما القود ، ولو قال واحد : عمدنا مخبرا عنه وعمن معه ، وقال الآخر : أخطأنا مخبرا عنه وعمن معه — لزم المقر بالعمد القود ، والآخر نصف الدية مخففة اذا كانا اثنين ، وان قالا : اخطأنا فعليهما الدية مخففة ، ولو حفر فى بيته بئرا وستره ليقع فيه أحد فوقع فمات ، فان كان دخل باذنه قتل به : لا ان دخل بلا اذنه ، أو كانت مكشوفة بحيث يراها الداخل ، او لم يقصده . ولو جعل فى حلق زيد خراطة (١) وشدها فى شىء عال ، وترك تحته حجرا فازاله آخر عمدا فمات - قتل مزيله دون رابطه ، وان جهل الخراطة فلا قود ، وعلى عاقلته فى فى ماله الدية ، ولو شد على ظهره قربة منفوخة وألقاه فى البحر وهو لايحسن السباحة فجاء آخر وخرق القربة فخرج الهواء فغرق فالقاتل

---

(١) الخراطة : الحبل وما يشبهه

هو الثانى ، واختار الشيخ ان الدال يلزمه القود ان تعمد ، والافالدية، وان الآمر لايرث (١)

فصل : — وشبه العمد : ويسمى خطأ العمد ، وعمد الخطأ : ان يقصد الجناية ، اما لقصد العدوان عليه ، أو التأديب له ، فيسرف فيه بمالا يقتل غالبا ولم يجرحه بها فيقتل : قصد قتله أو لم يقصده : نحو أن يضربه بسوط أو عصا أو حجر صغير أو يلكزه بيده أو يلقيه فى ماء قليل أو يسحره بمالا يقتل غالبا أو سائر مالا يقتل غالبا ، او يصيح بصغير او صغيرة وهما على سطح ، او نحوه ، فيسقطان ، او يتغفل غافلا فيصيح به فيسقط فيموت ، او يذهب عقله؛ وفيه الكفارة اذا مات ، والدية على العاقلة . وان صاح بمكاف ، او مكلفة فسقطا فلا شىء عليه ، وامساك الحية محرم وجناية ، فلو قتلت ممسكها من مدعى المشيخة ونحوه فقاتل نفسه ، ومع الظن انها لاتقتل فشبه عمد ، بمنزلة من أكل حتى بشم فانه لم يقصد قتل نفسه

فصل : - والخطأ : كرمى صيد ، أو غرض ، او شخص ولو معصوما ، او بهيمة ولو محترمة فيصيب آدميا معصوما لم يقصده ، او ينقلب عليه نائم ، ونحوه - فعليه الكفارة ، والدية على العاقلة . وان قتل فى دار الحرب من يظنه حربيا فيتبين مسلما ، او يرمى الى صف الكفار فيصيب مسلما ، أو يتترس الكفار بمسلم ويخاف على المسلمين ان لم يرمهم فيرميهم فيقتل المسلم - فهذا فيه الكفارة بلا دية ، قال الشيخ : هذا فى المسلم الذى هو بين الكفار معذور : كالأسير ، والمسلم الذى لا يمكنه الهجرة والخروج من صفهم ، فاما الذى يقف فى صف

(١) الفرع الذى نقله عن الشيخ هنا مستطرد وليس تكملة لما قبله

قتالهم باختياره فلا يضمن بحال . وان قتل بسبب كالذى يحفر بئرا ، او ينصب حجراً أو سكينا ونحوه تعديا ، ولم يقصد جناية فيؤول الى اتلاف الانسان فسبيله سبيل الخطأ ، فان قصد جناية فشبه عمد محرم وعمد الصبي والمجنون خطأ لا قصاص فيه ، والدية على العاقلة حيث وجبت ، والكفارة فى ماله ، ولو قال : كنت حال القتل صغيراً أو مجنونا وامكن ـ صدق بيمينه ، ويأتى فى الباب بعده

فصل : ـ وتقتل الجماعة بالواحد اذا كان فعل كل واحد منهم صالحا للقتل به ، والا فلا ، ما لم يتواطؤا على ذلك ، وان عفا عنهم الولى سقط القود ، ووجبت دية واحدة . ويأتى حكم الاشتراك فى الطريق فيما يوجب القصاص فيما دون النفس . وان جرحه واحد جرحا ، والآخر مائة ـ فهما سواء فى القصاص والدية ؛ فان قطع واحد يده ، وآخر رجله ، وأوضحه ثالث ـ فللولى قتل جميعهم : والعفو عنهم الى الدية من كل واحد منهم ثلثها ، وله أن يعفو عن واحد فياخذ منه ثلث الدية ويقتل الآخرين ، وله أن يعفو عن اثنين فياخذ منهم ثلثيها ، ويقتل الثالث ، وان برئت جراحة احدهم ومات من الجرحين الآخرين فله ان يقتص من الذى برىء جرحه : مثل جرحه ، ويقتل الآخرين ، أو ياخذ منهما دية كاملة ، أو يقتل أحدهما وياخذ من الآخر نصف الدية ، وله أن يعفو عن الذى برىء جرحه ، وياخذ منه دية جرحه وان ادعى الموضح ان جرحه برىء قبل موته وكذبه شريكاه : فان صدقه الولى ثبت حكم البرء بالنسبة اليه ، فلا يملك قتله ، ولا مطالبته بثلث الدية ، وله ان يقتص منه موضحة ، أو يأخذ منه ارشها ولم يقبل قوله فى حق شريكيه ، فان اختار الولى القصاص فله قتلهما ، وان اختار

الديةلم يلزمهما أكثر من ثلثيها؛ وان كذبه الولي حلف (١) وله الاقتصاص منه ، أو مطالبته بثلث الدية ، ولم يكن له مطالبة شريكيه با كثر من ثلثيها ، وان شهد له شريكاه ببرئهما لزمهما الدية كاملة ، للولي أخذها منهما ، ان صدقهما ، وان لم يصدقهما أو عفا الى الدية لم يكن له أكثر من ثلثيها ، وتقبل شهادتهما ان كان قد تابا وعدلا فيسقط القصاص ولا يلزمه أكثر من موضحة ، وان قطع واحد يده من الكوع ، وآخر من المرفق ، ومات ـ فهما قاتلان مالم يبرأ الاول ، فان برىء فالثاني فان اندمل القطعان اقيد الاول بأن يقطع من الكوع ، والثاني ان ان كانت كفه مقطوعة اقيد أيضا ، فتقطع يده من المرفق ، وان كان له كف فحكومة . وان قتله جماعة بافعال لا يصلح واحد منها لقتله نحو ان يضربه كل واحد سوطا في حالة ، أو متواليا ـ فلا قود ، وفيه عن تواطىء وجهان : الصواب القود ، وان فعل واحد فعلا لا تبقى معه الحياة : كقطع حشوته أو مريئه ، أو ودجيه ، ثم ضرب عنقه آخر فالقاتل هو الأول ، ويعزر الثاني كما يعزر جان على ميت ، وان شق الأول بطنه ، أو قطع يده ثم ضرب الثاني عنقه فالثاني هو القاتل ، وعلى الأول ضمان ما تلف بالقصاص أو الدية ، ولو كان جرح الأول يفضي الى الموت لا محالة ، الا أنه لا يخرج به عن علم الحياة ، وتبقى معه الحياة المستقرة كخرق الامعاء ، أو أم الدماغ ، وضرب الثاني عنقه فالقاتل الثاني ، وان رماه من شاهق يجوز أن يسلم منه ، اولا ، وتلقاه آخر بسيف فقده ، اورماه بسهم قاتل فقطع عنقه آخر قبل وقوع السهم به أو القى عليه صخرة فأطار آخر رأسه بالسيف قبل وقوعها عليه ـ

(١) الذي يحلف هو الولي

فالقصاص على الثانى . وان القاه فى لجة لا يمكنه التخلص منها فالتقمه حوت فالقود على الرامى ، وان القاه فى ماء يسير فأكله سبع ، اوالتقمه حوت ، او تمساح ، فان علم الرامى بالحوت ونحوه ـ فالقود ، والا فالدية وان اكره مكلفاً على قتل معين فقتله فالقصاص عليهما ، وان كان غير معين كقوله : اقتل زيداً أو عمراً ، اواقتل احدهذين ـــ فليس اكراها ، فان قتل احدهما قتل ، وان اكره سعد زيداً على ان يكره عمراً على قتل بكر فقتله ـ قتل الثلاثة ، جزم به فى الرعاية الكبرى ، وان دفع لغير مكلف آلة قتل : كسيف ونحوه ، ولم يأمره بقتل فقتل لم يلزم الدافع شىء ، وان أمر غير مكلف ، او عبده ؛ او كبيراً عاقلا يجهلان تحريم القتل : كمن نشأ فى غير بلاد الاسلام فقتل ؛ فالقصاص على الآمر ؛ ويؤدب المأمور ، وان كان العبد ونحوه قد اقام فى بلاد الاسلام بين اهله وادعى الجهل بتحريم القتل ـ لم يقبل ، والقصاص عليه ، ويؤدب السيد ، وان امره بزنا او سرقة ففعل لم يجب الحد على الآمر : جهل المأمور التحريم ، اولا ، وان امره مكلفاً عالماً بالتحريم فعلى القاتل ، ويؤدب الآمر ، ولو قال مكلف غير قن لغيره : اقتلنى ، او اجرحني ، او اقتلنى ، والا قتلتك ففعل ـ فدمه وجرحه هدر ، ولو قاله قن ضمنه القاتل لسيده بمال فقط ، وان قال له القادر عليه : اقتل نفسك والا قتلتك ، او اقطع يدك والا قطعتها ، فاكراه . ومن امر قن غيره بقتل قن نفسه ، او اكرهه عليه ـ فلا شىء له ، وإن امر السلطان بقتل انسان بغير حق من يعلم ذلك فالقصاص على القاتل ، ويعزر الآمر ، وان لم يعلم فعلى الآمر ، وان كان الآمر غير السلطان فالقصاص على القاتل

بكل حال ، وان أكرهه السلطان على قتل أحـد ، أو جلده بغـير حق فالقصاص عليهما ؛ لـكن ان كان السلطان يعتقد جواز القتل دون المأمور كمسلم قتل ذميا ، او حر قتل عبداً فقتله ، فقال القاضي : الضمان عليه دون الامام ، قال الموفق : الا أن يكون القاتل عاميا فلا ضمان عليه ، وان كان الامام يعتقد تحريمه ، والقاتل يعتقد حله — فالضمان على الآمر ، وان أمسك انسانا لآخر ليقتله : لا للعب والضرب ، فقتله : مثل ان امسكه له حتي ذبحه ـ قتل القاتل ، وحبس الممسك حتى يموت ، ولا قود عليه ، ولا دية ؛ وان كان الممسك لا يعـلم ان القاتل يقتله فلا شيء عليه ، وكذا لو فتح فمه وسقاه الآخر سما ؛ او تبع رجلا ليقتله فهرب فأدركه آخر فقطع رجله فحبسه ، أو أمسكه آخر ليقطع طرفه ، فلو قتل الولى الممسك فقال القاضى : يجب عليه القصاص ، وخالفه المجد ، وان كتفه وطرحه فى أرض مسبعة ، أو ذات حيات فقتله لزمه القود . وان كانت غير مسبعة لزمته الدية وتقدم فى الباب

فصـــل :ـ وان اشترك فى القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما لو انفرد : كأب وأجنبي ، فى قتل ولد ، وكحر وعبد فى قتل عبد وكمسلم وذمى فى قتـل ذمي ، وخاطىء وعامد ، ومكلف وغير مكلف ، وشريك سبع وشريك نفسه : بأن يجرحه سبع ، او انسان ثم يجرح هو نفسه متعمداً ـ وجب القصاص على شريك الأب ، وعلى العبد، وعلى الذمى كمكره أبا على قتل ولده ؛ وسقط عن غيرهم ، ويجب على شريك القن نصف قيمـة المقتول ، وعلى شريك الأب وشريك الذمي وشريك

الخاطىء ، ولو أنه نفسه : بان جرحه جرحين أحدهما خطأ والآخر عمد وشريك غير المكلف ، وشريك السبع فى غير قتل نفسه نصف الدية فى ماله ، لأنه عمد ، ولو جرحه انسان عمداً فداوى جرحه بسم قاتل او خاطه فى اللحم الحى ، أو فعل ذلك وليه ، أو الامام فمات ـ فلا قود على الجارح ، وعليه نصف الدية : لكن ان كان الجرح موجباً للقصاص استوفى ، والا أخذ الارش

باب شروط القصاص

وهى خمسة : ـ أحدها : أن يكون الجانى مكلفاً ، فاما الصبى ، والمجنون وكل زائل العقل بسبب يعذر فيه كالنائم والمغمى عليه ونحوهما ـ فلا قصاص عليهم ، فان قال: قتلته وأنا صبى ، وأمكن ـ صدق بيمينه ، وتقدم فى الباب قبله ، وان قال : قتلته وأنا مجنون ، فان عرف له حال جنون فالقول قوله مع يمينه ، والا فقول الولى ، وكذلك ان عرف له حال جنون ، ثم عرف زواله قبل القتل ، فان ثبت زوال عقله فقال : كنت مجنونا ، وقال الولى : بل سكران ، فقول القاتل مع يمينه ، فاما ان قتله وهو عاقل ثم جن ـ لم يسقط عنه : سواء ثبت ذلك ببينة ، أو اقرار ويقتص منه فى حال جنونه ، ولو ثبت عليه حد زنا أو غيره باقراره ثم جن لم يقم عليه حال جنونه ، والسكران وشبهه اذا قتل فعليه القصاص الثانى : أن يكون المقتول معصوما ، فلا يجب قصاص ، ولا دية ، ولا كفارة بقتل حربى ، ولا مرتد قبل توبة ، لا بعدها ان قبلت ظاهراً ، ولا زان محصن ، ولو قبل توبته عند حاكم ، ولا محارب تحتم قتله ، فى

نفس ، ولا بقطع طرف ، بل ولا يجوز ، والمراد قبل التوبة ، ولو كان القاتل ذمياً ، ويعزر فاعل ذلك ، والقاتل معصوم الدم لغير مستحق دمه ، ولو قطع مسلم او ذمي يد مرتد فأسلم ، أو حربي فأسلم ثم مات أو رمى حربيا أو مرتدا فأسلم قبل أن يقع به السهم - فلا شيء عليه ، وان قطع طرفا أو أكثر من مسلم فارتد المقطوع ومات من جراحه - فلا قود على القاطع ، وعليه الأقل من دية النفس ، او المقطوع ، يستوفيه الامام ، وان عاد الى الاسلام ثم مات - وجب القصاص فى النفس ، وان جرحه وهو مسلم ثم ارتد ، او بالعكس ثم جرحه جرحا آخر ومات منهما - فلا قصاص فيه ، ويجب نصف الدية لذلك ، وسواء تساوى الجرحان ، أو زاد أحدهما : مثل أن قطع يديه وهو مسلم ، ورجليه وهو مرتد ، أو بالعكس ولو قطع طرفا أو أكثر من ذمي ، ثم صار حربيا ، ثم مات من الجراحة فلا شيء على القاطع :- الثالث ، أن يكون المجني عليه مكافئا للجانى وهو أن يساويه فى الدين والحرية أو الرق ، فيقتل المسلم الحر والذمى الحر بمثله ، ويقتل العبد بالعبد : المسلم بالمسلم والذمى بالذمى ، ويجرى القصاص بينهما فيما دون النفس فله استيفاؤه وله العفو عنه دون السيد سواء كانا مكاتبين أو مدبرين ، أو امى ولد ، أو احدهما كذلك ، أو لا وسواء تساوت القيمة أو لا ، أو كان القاتل و المقتول لواحد أو لا ولو قتل عبد مسلم عبدا مسلما لذمى قتل به ، ولا يقتل مكاتب لعبده الأجنبي ويقتل بعبده ذى الرحم ، ولو قتل من بعضه حر مثله ، أو أكثر منه حرية - قتل به ، لا باقل منه حرية ، وإذا قتل الكافر الحر عبدا مسلما

لم يقتل به قصاصا ، وتؤخذمنه قيمته ويقتل لنقضه العهد ويقتل الذكر بالأنثي ، ولا يعطى أولياؤه شيئا ، وتقتل الأنثي بالذكر ، ويقتل كل واحد منهما بالخنثي ، ويقتل بكل واحد منهما ، ويقتل الذمى بالذمى ، حرا أوعبدا بمثله ، وذمى بمستأمن ، وعكسه ولو مع اختلاف أديانهم ، ويقتل النصرانى واليهودى بالمجوسى ، ويقتل الكافر بالمسلم الا أن يكون قتله وهو حربى ثم أسلم فلا يقتل ، وان كان القاتل ذميا ، قتل لنقضه العهد وعليه دية حرا وقيمة عبدان كان المسلم المقتول عبدا ، ويقتل المرتد بالذمى ، ويقدم القصاص على القتل بالردة ، ونقض العهد ، فان عفا عنه ولى القصاص الى الدية فله دية المقتول ، وان أسلم المرتد ففى ذمته وان قتل بالردة أومات تعلقت بماله ، ولا يقتل مسلم ، ولو عبدا ، بكافر ذمى ولو ارتد ، ولا حر ولو ذميا بعبد الا أن يقتله وهو عبد اوبجرحه وهو مثله أو يكون الجارح مرتدا ثم يسلم القاتل ، أوالجارح ، أويعتق العبد قبل موت المجروح ، أو بعده ، فانه يقتل به نصا ، ولوجرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ثم أسلم المجروح ، أو عتق ومات ، فلا قود ، وعليه دية حر مسلم فيأخذ سيد العبد ديته الا أن تجاوز الدية ارش الجناية فالزيادة لورثة العبد ، ولا يقتل السيد بعبده ، ويقتل بهعبده ، وبحر غيره ، ولا يقطع طرف الحر بطرف العبد ، وان رمى مسلم ذميا عبدا فلم يقع به السهم حتي عتق وأسلم فلا قود ، وعليه للورثة دية حر مسلم وان مات من الرمية

فصـــل : — ولو قطع أنف عبد قيمته الف فاندمل ثم اعتق

أو أعتق ثم اندمل ، أو مات من سراية الجرح وجبت قيمته بكمالها للسيد ، وان قطع يده فاعتق ثم عاد فقطع رجله واندمل الجرحان وجب فى يده نصف قيمته والقصاص فى الرجل أو نصف الدية ان عفا عن القصاص ، وان اندمل قطع اليد وسرى قطع الرجل الى نفسه ففى اليد نصف قيمته لسيده وعلى القاطع القصاص فى النفس أو الدية كاملة لورثته مع العفو ، وان اندمل قطع الرجل وسرى قطع اليد ففى الرجل القصاص أو نصف الدية لورثته ، ولا قصاص فى اليد ولا فى سرايتها ، وعلى الجانى لسيده أقل الأمرين من أرش القطع أو دية حر ، وان سرى الجرحان لم يجب القصاص الا فى الرجل ، فان اقتص منه وجب نصف الدية ، وللسيد أقل الأمرين من نصف القيمة أو نصف الدية ، فان كان قاطع الرجل غير قاطع اليد واندملا فعلى قاطع اليد نصف القيمة لسيده ، وعلى قاطع الرجل القصاص أو نصف الدية ، وان سرى الجرحان الى نفسه فلا قصاص على الأول وعليه نصف دية حر ، وعلى الثانى القصاص فى النفس ، وان قطع عين عبد ثم عتق ثم قطع آخر يده ثم آخر رجله فلا قود على الأول: اندمل جرحه ، أو سرى ، وعلى الآخرين القصاص فى الطرفين ، وان سرت الجراحات كلها فعليهما القصاص فى النفس وان عفا عن القصاص فعليهم الدية أثلاثا ، ويستحق السيد أقل الأمرين من نصف القيمة أو ثلث الدية ، وان كان الجانيان فى حال الرق والثالث فى حال الحرية فمات ، فعليهم الدية ، وللسيد أقل الأمرين : من ارش الجنايتين ، أو ثلثى الدية ، وان قطع يده ثم عتق فقطع آخر رجله ثم عاد

الاول فقتله بعد الاندمال فعليه القصاص للورثة ؛ ونصف القيمة للسيد وعلى الآخر القصاص فى الرجل ؛ او نصف الدية ؛ وان كان قبل الاندمال فعلى الجانى الأول القصاص فى النفس ؛ دون اليد ؛ فان اختار الورثة القصاص فى النفس سقط حق السيد ؛ وان اختاروا العفو فعليه الدية دون ارش الطرف ؛ وللسيد اقل الأمرين من نصف القيمة ؛ او ارش الطرف ؛ والباقى للورثة ؛ وعلى الثانى القصاص فى الرجل ؛ ومع العفو نصف الدية وان كان الثانى هو الذى قتله قبل الاندمال فعليه القصاص فى النفس ؛ ومع العفو نصف دية واحدة ؛ وعلى الأول نصف القيمة للسيد ؛ ولا قصاص ؛ وان كان القاتل ثالثا فقد استقر القطعان ؛ وعلى الأول نصف القيمة للسيد ؛ وعلى الثانى القصاص فى الرجل ؛ أو نصف الدية لورثته ؛ وعلى الثالث القصاص فى النفس ؛ او الدية مع العفو ؛ واذا قطع يد عبده ثم اعتقه ؛ ثم اندمل فلا شيء عليه ؛ وان مات بعد العتق بسراية الجرح ـ فلا قصاص فيه ؛ ويضمنه بما زاد على ارش القطع من الدية لورثته ، فان لم يكن له وارث سواه وجب لبيت المال ولو قتل من يعرفه ذميا عبدا فبان انه قد أسلم وعتق ـ فعليه القصاص ومثله من قتل من يظنه قاتل أبيه ؛ أو قتل من يعرفه أو يظنه مرتدا فلم يكن :ـ الرابع : ألا يكون المقتول من ذرية القاتل ؛ فلا يقتل والد : أبا كان ؛ أو أما ؛ وان علا بولده وان سفل ؛ من ولد البنين أو البنات وتؤخذ من حر الدية ؛ ولا تأثير لاختلاف الدين ؛ والحرية ؛ كاتفاقهما فلو قتل الكافر ولده المسلم ؛ او العبد ولده الحر لم يجب القصاص

لشرف الابوة؛ الا أن يكون ولده من رضاع؛ أو زنا فيقتل الوالد به؛ ولو تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ثم قتلاه قبل الحاقه بواحد منهما؛ فلا قصاص عليهما؛ وان الحقته القافة بواحد منهما ثم قتلاه لم يقتل أبوه؛ وقتل الآخر؛ وان رجعا عن الدعوى لم يقبل رجوعهما عن اقرارهما: كما لو ادعاه واحد؛ فالحق به ثم جحده؛ وان رجع أحدهما صح رجوعه وثبت نسبه من الآخر؛ ويسقط القصاص عن الذى لم يرجع؛ ويجب على الراجع؛ وان عفا عنه فعليه نصف الدية ولو اشترك رجلان فى وطء امرأة فى طهر واحد وأتت بولد يمكن أن يكون منهما فقتلاه قبل الحاقه بأحدهما لم يجب القصاص؛ وان نفيا نسبه لم ينتف الا باللعان؛ ويقتل الولد بكل واحد من الأبوين المكافئين وان علوا؛ ومتى ورث ولده القصاص؛ أو شيئا منه؛ أو ورث القاتل شيئا من دمه سقط القصاص؛ فلو قتل أحد الزوجين الآخر ولهما ولد أو قتل رجل أخا زوجته فورثته ثم ماتت فورثها او ولده؛ أو قتلت أخا زوجها فصار القصاص أو جزء منه لابنها؛ أو قتل رجل أخاه فورثه ابن القاتل؛ أو أحد يرث ابنه منه شيئا لم يجب القصاص؛ واذا قتل أحد أبوى المكاتب المكاتب؛ أو عبد اه - لم يجب القصاص وان اشترى المكاتب أحد أبويه ثم قتله - لم يجب القصاص؛ ولو قتل أباه أو أخاه فورثه أخواه ثم قتل أحدهما صاحبه سقط القصاص عن الاول؛ لانه ورث بعض دم نفسه؛ وان قتل أحد الاثنين أباه؛ والآخر أمه؛ وهى زوجة الاب سقط القصاص عن الاول لذلك؛ والقصاص

على القاتل الثانى ؛ لان القتيل الثانى ورث جزءا من دم الاول ؛ فلما قتل ورثه ؛ فصار له جزء من دم نفسه ؛ فسقط القصاص عن الاول وهو قاتل الاب ؛ لارثه ثمن أمه ؛ وعليه سبعة أثمان ديته لاخيه ؛ وله أن يقتص من أخيه ؛ ويرثه ؛ ولو كانت الزوجة بائنا فعلى كل واحد منهما القصاص لاخيه ؛ فان بادر أحدهما أخاه سقط عنه القصاص لانه يرث أخاه ان لم يكن للمقتول ابن ؛ أو ابن ابن ؛ فان كان ـ فله قتل عمه ؛ ويرثه ان لم يكن له وارث سواه ؛ فان تشاحا فى المبتدىء منهما بالقتل احتمل أن يبدأ بقتل القاتل الاول ؛ أو يقرع بينهما ؛ وأيهما قتل صاحبه ؛ أو بمبادرة أو قرعة ورثه ان لم يكن له وارث سواه ؛ وسقط عنه القصاص ؛ وان كان محجوبا عن ميراثه كله فلوارث القتل قتل الآخر ؛ وان عفا أحدهما عن الآخر ثم قتل المعفو عنه العافى ورثه أيضا ؛ وسقط عنه ما وجب عليه من الدية ؛ وان تعافيا جميعا على الدية تقاصا بما استويا فيه ؛ ووجب لقاتل الام الفضل عن قاتل الاب ؛ لان عقلها نصف عقل الاب ؛ وان كان لكل واحد منهما ابن يحجب عمه من ميراث ابيه ، فاذا قتل احدهما صاحبه ورثه ابنه ؛ وللابن ان يقتل عمه ويرثه ابنه ؛ ويرث كل واحد من الابنين مال ابيه ومال جده الذى قتله عمه دون الذى قتله أبوه ؛ وان كان لكل واحد منهما بنت فقتل احدهما صاحبه سقط القصاص عنه لانه يرث نصف ميراث اخيه ونصف قصاص نفسه ؛ فورث مال ابيه الذى قتله اخوه ؛ ونصف مال ابيه الذى قتله هو ؛ وورثت البنت التى قتل ابوها نصف ابيها ، ونصف

مال جدها الذى قتله عمها ؛ ولها على عمها نصف دية قتيله ؛ واذا كان اربع اخوة قتل الاول الثانى،والثالث والرابع فالقصاص على الثالث ووجب له نصف الدية على الاول ؛ وللاول قتله ؛ فان قتله ورثه وورث مايرثه من اخيه الثانى ؛ فان عفا عنه الى الدية وجبت عليه بكمالها يقاصه بنصفها ؛ وان كان لهما ورثة فتفصيلهما كالتى قبلها

الخامس : ان تكون الجناية عمدا ؛ وان قتل من لا يعرف وادعى كفره ،اورقه ، او ضرب ملفوفا فقده ؛ او القى عليه حائطا وادعى انه كان ميتا وانكر وليه ، او قطع طرف البنان وادعى شلله ؛ اوقلع عينا وادعى عماها ؛ او قطع ساعدا وادعى انه لم يكن عليه كف ؛ او ساقا وادعى انها لم يكن لها قدم ؛ او قتل رجلا فى داره وادعى انه دخل لقتله ؛ او اخذ ماله ؛ او يكابره على اهله فقتله دفعا عن نفسه وانكر وليه او تجارح اثنان وادعى كل منهما انه جرحه دفعا عن نفسه - وجب القصاص ؛ والقول قول المنكر مع يمينه اذا لم تكن بينة ؛ ومتى صدق المنكر فلا قود ولا دية ؛ وان ادعى القاتل ان المقتول زنى وهو محصن لم تقبل دعواه من غير بينة ؛ وان اقام شاهدين باحصانه قبل ؛ وان اختصم قوم بدار فجرح وقتل بعضهم بعضا وجهل الحال فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى ، يسقط منها ارش الجراح ، فان كان فيهم من ليس به جرح شارك المجروحين فى دية القتل ، ويأتى فى القسامة اذا قال انسان : ماقتل هذا المدعى عليه بل أنا قتلته ، وله قتل من وجده يفجر باهله ، وظاهر كلام أحمد لا فرق بين كونه محصنا أو غيره ، وصرح به الشيخ ، والحر المسلم

يقاد به قاتله، وان كان مجدع الأطراف معدوم الحواس. والقاتل صحيح سوى الخلق، وبالعكس، وكذلك أن تفاوتا فى العلم والشرف والغنى والفقر والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ونحوذلك، ويجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم، ولا يشترط فى وجوب القصاص كون القتل فىدار الاسلام، وقتل الفيلة وغيره سواء فىالقصاص والعفو، وذلك للولى دون السلطان

باب استيفاء القصاص

وهو: فعل مجنىعليه أو وليه بجان عامد مثل مافعلأو شبهه، ولهثلاثة شروط: أحدها أن يكون مستحقه مكلفا، فان كانصغيرا أو مجنونا لم يجزا استيفاؤه، ويحبس القاتل حتى يبلغ الصغير ويعقل المجنون وليس لابيهمااستيفاؤه كوصىوحاكم، فان كانا محتاجينالىنفقة فلولى مجنون العفو الى الدية دون ولى الصغير نصا، وان ماتا قبل البلوغ والعقل قاموارثهمامقامهمافيه، وانقتلاقاتلأبيهماأوقطعا قاطعهماقهرا أو اقتصا ممن لا تحمل العاقلة ديته كالعبد سقط حقهما، الثانى:اتفاق المستحقين له على استيفائه، وليس لبعضهم استيفاؤه دون بعض، فان فعل فلا قصاصعليه، ولشركائهفىتركة الجانى حقهم من الدية وترجع ورثة الجانى على المقتص بما فوق حقه، فلوكان الجانى أقل دية من قاتله مثل:امرأة قتلت رجلا له ابنان قتلها أحدهما بغير اذن الآخر فللآخرنصف دية أبيه فى تركة المرأة، وترجع ورثتها بنصفديتها على قاتلها، وهو ربع دية الرجل، وان عفا بعضهم وكان ممن يصح عفوه

ولو الى الدية سقط القصاص ، وان كان العافى زوجا أو زوجة ، وكذا لوشهد أحدهم ولو مع فسقه بعفو بعضهم ، وللباقى حقهم من الدية على الجانى ، فان قتله الباقون عالمين بالعفو وسقوط القصاص فعليهم القود حكم بالعفو حاكم أولا ، وان لم يكونوا عالمين بالعفو فلا قود ، ولو كان قد حكم بالعفو ، وعليهم ديته ، وسواء كان الجميع حاضرين أو بعضهم غائبا ، فان كان القاتل هو العافى فعليه القصاص ، وان كان بعضهم غائبا انتظر قدومه وجوبا ، ويحبس القاتل حتى يقدم ، وكل من ورث المال ورث القصاص على قدر ميراثه من المال ، حتى الزوجين وذوى الارحام ، ومن لا وارث له فوليه الامام : ان شاء اقتص وان شاء عفا الى دية كاملة ، وليس له العفو مجانا ، واذا اشترك جماعة فى قتل واحد فعفا عنهم الى الدية فعليهم دية واحدة ، وان عفا عن بعضهم فعلى المعفو عنه قسطه منها . الثالث: أن يؤمن فى الاستيفاء التعدى الى غير الجانى ، فلو وجب القود أو الرجم على حامل أو حملت بعد وجوبه لم تقتل حتى تضع الولد وتسقيه اللبأ ، ثم ان وجد من يرضعه مرضعة راتبة قتلت ، وان وجد مرضعات غير رواتب ، أولبن شاة ونحوها يسقى منه راتبا جاز قتلها ، ويستحب لولى القتل تأخيره الى الفطام وان لم يكن له من يرضعه تركت حتى ترضعه حولين ثم تفطمه ولا تجلد فى الحد ، ولا يقتص منها فى الطرف حتى تضع ، قال الموفق وغيره : وتسقيه اللبأ ، فان وضعت الولد وانقطع النفاس وكانت قوية يوم تلفها ولا يخاف على الولد الضرر من تأثر اللبن أقيم عليها الحد من

قطع الطرف والجلد ، وان كانت فى نفاسها أوضعيفة يخاف تلفها لم يقم عليها حتى تطهر وتقوى ، ويأتى فى كتاب الحدود ، وان أدعت من وجب عليها القصاص الحمل قبل منها ان أمكن ،وتحبس حتى يتبين أمرها ولا تحبس لحد ، وان اقتص من حامل فان كانت لم تضعه لكن ماتت على ما بها من انتفاخ البطن وأمارة الحمل فلا ضمان فى حق الجنين لأنه لا يتحقق ان الانتفاخ حمل ،وان ألقته حيا فعاش فلا كلام ،وان القته حيا و بقى خاضعا ذليلا زمانا يسيرا ثم مات ففيه دية كاملة إذا كان وضعه لوقت يعيش مثله؛ وان القته ميتا أو حيا فى وقت لا يعيش مثله ففيه غرة ؛ والضمان فى ذلك على المقتص من أمه مع الكفار

فصـــل : - ولا يستوفى القصاص ولو فى النفس الا بحضرة السلطان أو نائبه ؛ وجوبا ؛ فلو خالف وفعل وقع الموقع ؛ وله تعزيره؛ ويستحب احضار شاهدين ؛ ويجب أن تكون الآلة ماضية ؛ وعلى الامام تفقدها ؛ فان كانت كالة أو مسمومة منعه من الاستيفاء بها ؛ فان عجل واستوفى بها عزر ؛ وان كان الولى يحسن الاستيفاء ويقدر عليه بالقوة والمعرفة مكنه منه الامام ؛ وخيره بين المباشرة والتوكيل ؛ والا أمره بالتوكيل . فان ادعى المعرفة فأمكنه فضرب عنقه فابانه فقد استوفى ؛ وان أصاب غير العنق وأقر بتعمد ذلك عزر ؛فان قال:أخطأت وكانت الضربة قريبا من العنق كالرأس والمنكب قبل قوله مع يمينه ، وان كان بعيدا كالوسط والرجلين لم يقبل ؛ ثم ان أراد لم يمكن لأنه ظهر منه أنه لا يحسن الاستيفاء ، وان احتاج الوكيل الى اجرة فمن مال الجانى كالحد

وان باشر الولى الاستيفاء فلا اجرة له ، ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضا الولى ، ولو أقام حد زنا أو قذف أو قطع سرقة على نفسه باذن سقط قطع السرقة فقط ، وان كان الاستيفاء لجماعة لم يجز أن يتولاه جميعهم وأمروا بتوكيل واحد منهم أو من غيرهم ؛ فان تشاحوا وكان كل واحد منهم يحسن الاستيفاء قدم أحدهم بقرعة ، لكن لا يجوز الاستيفاء حتى يوكله الباقون ، فان لم يتفقوا على التوكيل منع الاستيفاء حتى يوكلوا

فصـــل :ـ ولا يجوز استيفاء القصاص فى النفس الا بالسيف فى العنق ، سواء كان القتل به أو بمحرم لعينه : كسحر وتجريع خمر ولواط أو قتله بحجر أو تغريق أو تحريق أو هدم أو حبس أو خنق أو قطع يده من مفصل أو غيره أو أوضحه أو قطع يديه ورجليه ثم عاد فضرب عنقه قبل البرء أو أجافه أو أمه أو قطع يدا ناقصة الأصابع أو شلاء أو زائدة أو جناية غير ذلك فمات ، ويدخل قود العضو فى قود النفس ، ولا يفعل به كما فعل اذا كان القتل بغير السيف ؛ فان فعل فقد أساء ، ولم يضمن ، فان ضربه بالسيف فلم يمت كرر عليه حتى يموت ولا يجوز بسكين ، ولا فى طرف الا بها ، ويأتى فيما يوجب القصاص فيما دون النفس ؛ ولا تجوز الزيادة ايضا على ما اتى به ، ولا قطع شىء من اطرافه . فان فعل فلا قصاص عليه . ويجب فيه ديته ، سواء عفا عنه او قتله ، وان زاد فى الاستيفاء من الطرف مثل: ان يستحق قطع اصبع فيقطع اثنين فحكمه حكم القاطع ابتداء ان كان عمدا من مفصل او شجة يجب فى مثلها القصاص : فعليه القصاص فى الزيادة ؛ وان كان

خطأ أو جرحا لا يجب القصاص : مثل من يستحق موضحة فاستوفى هاشمة فعليه أرش الزيادة ، إلا أن يكون ذلك بسبب من الجانى كاضطرابه حال الاستيفاء فلا شىء على المقتص ، فان اختلفا على فعله عمدا أو خطأ أو قال المقتص : حصل هذا باضطرابك ، أو فعل من جهتك فالقول قول المقتص مع يمينه ، وإن قطع يده فقطع المجنى عليه رجل الجانى لزمه دية رجله ، وإن سرى الاستيفاء الذى حصلت به الزيادة إلى نفس المقتص منه أو الى بعض أعضائه : مثل أن قطع أصبعه فسرى إلى جميع يده أو اقتص منه بآلة كالة أو مسمومة أو فى حال حر مفرط أو برد شديد فسرى - فعلى المقتص نصف الدية ، قال القاضى : كما لو جرحه جرحين جرحا فى ردته وجرحا بعد اسلامه فمات منهما ، وان قطع بعض أعضائه ثم قتله بعد أن برئت الجراح : مثل أن قطع يديه ورجليه فبرئت جراحته ثم قتله فقد استقر حكم القطع ، ولولى القتيل الخيار إن شاء عفا وأخذ ثلاث ديات ، وان شاء قتله وأخذ ديتين ، وان شاء قطع يديه ورجليه وأخذ دية نفسه ، وان شاء قطع يديه أو رجليه وأخذ ديتين ، وان شاء قطع طرفا واحدا وأخذ دية الباقى ، وان اختلفا فى اندمال الجرح قبل القتل وكانت المدة بينهما يسيرة لا يحتمل اندماله فى مثلها فقول الجانى بغير يمين ، وان أختلفا فى مضيها فقوله أيضا مع يمينه ، وإن كانت المدة ما يحتمل البرء فيها فقول الولى مع يمينه ، فان كان للجانى بينة ببقاء المجني عليه ضمنا حتي قتله حكم له ببينة ، وان كانت للولى ببرئه حكم له أيضا فان تعارضتا قدمت بينة الولى لأنها مثبتة للبرء ،

وإن ظن ولى دم أنه اقتص فى النفس فلم يكن ودواه حتى برىء فان شاء الولى دفع اليه دية فعله ، والا تركه

فصــــل :— وان قتل واحداثنين فاكثر : واحدا بعد واحد أو دفعةواحدة فاتفق أولياؤهم على قتله قتل لهم ، ولا شىء لهم سواه ،وان تشاحوا فيمن يقتله منهم على الكمال أقيد للاول ان كان قتلهم واحد بعدواحد ، وللباقين ديةقتلاهم ،كالو بادر غير الأول واقتص ، فان كان ولى الأول غائبا أو صغيرا أومجنونا انتظر ، وان قتلهم دفعة واحدةوتشاحوا أقرع بينهم ، وان بادر غيرمن وقعت له القرعة فقتله استوفى حقه وسقط حق الباقين الى الدية ، وان قتلهم متفرقا وأشكل الأول وادعى كل واحد الأولية ولا بينة فأقر القاتل لأحدهم قدم باقراره ، والا أقرع : فان عفا ولى الاول عن القود قدم ولى المقتول الاول بعده ، فان لم تكن أولية بعده أو جهلت فبقرعة ؛ وان عفا أولياء الجميع الى الديات فلهم ذلك ، وان أراد أحدهم القود والآخر الدية قتل لمن اختار القود وأعطى الباقون دية قتلاهم من مال القاتل ، وان قتل رجلا وقطع طرفا من آخر قطع طرفه أولا ثم قتل لولى المقتول بعد الاندمال : تقدم القتل أو تأخر . وان قطع يد رجل وقتل آخر ثم سرى القطع الى نفس المقطوع فمات فهو قاتل لهما : فان تشاحا فى الاستيفاء قتل بالذى قتله ، ووجبت الدية كاملة للمقتول بالسراية ولم يقطع طرفه ، وان قطع يد واحد وأصبع آخر من يد نظيرتها قدم رب اليدان كان أولا وللآخر دية أصبعه ؛ ومع أوليته تقطع أصبعه ثم يقتص رب اليد بلا ارش

وان قطع أيدى جماعة فحكمه حكم القتل فيما تقدم ، وان بادر بعضهم فاقتص بجنايته فى النفس أو الطرف فلمن بقى الدية على الجانى ، ويأتى اذا قتل أو أتى حدا خارج الحرم ثم لجأ الى الحرم آخر كتاب الحدود

باب العفو عن القصاص

الواجب بقتل العمد أحد شيئين : القود ، او الدية ، فيخير الولى بينهما ، ولو لم يرض الجانى ، وان عفا مجانا فهو أفضل ، ثم لا عقوبة على جان لانه انما عليه حق واحد قد سقط ، وان اختار القود أو عفا عن الدية فقط فله أخذها ولو سخط الجانى ، وله الصلح على أكثر منها ، وتقدم فى الصلح ، ومتى اختار الدية تعينت وسقط القود ولا يملك طلبه بعد ، فان قتله بعد ذلك قتل به وان عفا مطلقا أو على غير مال أو على القود مطلقا ولو عن يده فله الدية ، وان قال لمن عليه قود : عفوت عن جنايتك أو عنك برىء من الدية كالقود نصا ، واذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص فاشتراه المجني عليه بأرش الجناية سقط القصاص ، ولم يصح الشراء لانهما لم يعرفا قدر الارش فالثمن مجهول ، وان عرفا عدد الابل أو اسنانها فصفتها مجهولة ، فان قدر الارش بذهب أو فضة فباعه به صح ، وتقدم أول الباب قبله عفو ولى المجنون والصغير ، ويصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص ؛ وان أراد المفلس القصاص لم يكن لغرمائه اجباره على تركه ، وان أحب العفو عنه الى مال فله ذلك لا مجانا ، وكذا السفيه ووارث المفلس والمكاتب ، وكذا المريض فيمازاد على الثلث ان مات

القاتل أو قتل وجبت الدية فى تركته كتعذره فى طرفه ، وقتل غير المكافىء وان لم يخف تركه سقط الحق ، وان قطع اصبعا عمدا فعفاعنه ثم سرت الى الكف او الى النفس والعفو على مال او على غير مال فله تمام دية ماسرت اليه ، وان كان الجرح لا قصاص فيه كالجائفة فعفا عن القصاص ثم سرى الى النفس فلوليه القصاص لانه لا يصح العفو عن قود مالا قود فيه ، وله بعد السراية العفو عن القصاص ، وله كمال الدية ، وان عفا عن دية الجرح صح ، وله بعد السراية دية النفس ، وان عفا مطلقا او عفا عن القود مطلقا فله الدية ، وان قال الجانى : عفوت مطلقا او عفوت عنها وعن سرايتها وقال : بل عفوت الى مال او عفوت عنها دون سرايتها فالقول قول المجني عليه او وليه وان قتل الجانى العافى فيما اذا عفا على مال قبل البرء فالقود أو الدية كاملة ، وان وكل فى قصاص ثم عفا ولم يعلم الوكيل حتى اقتص فلاشىء عليهما ، وان علم الوكيل فعليه القود ، وان عفا عن قاتله بعد الجرح صح سواء كان بلفظ العفو أو الوصية او الابراء او غير ذلك فان قال عفوت عن الجناية ومايحدث منها صح ولم يضمن السراية ، فان كان عمدا لم يضمن شيئا ، وان كان خطأ اعتبر خروجهما من الثلث ، والا سقط عنه من ديتها ما احتمله الثلث ، وان ابرأه من الدية أو وصى له بها فهو وصية لقاتل وتصح ، وتقدم فى الموصى له ، وتعتبر من الثلث وان ابرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته اوالعبد من الجناية المتعلق ارشها برقبته لم يصح ، وان ابرأ العاقلة او السيد صح ، وان وجب لعبد

قصاص او تعزير قذف فله طلبه والعفو عنه ، وليس ذلك للسيد الا ان يموت العبد ، ومن صح عفوه مجانا فان اوجب الجرح مالا عينا فكوصية ؛ والا فمن رأس المال ، ويصح قول مجروح : ابرأتك وحللتك من دمى او قتلى او وهبتك ذلك او نحوه معلقا بموته ، فلو برىء بقى حقه بخلاف عفوت عنه ونحوه

باب ما يوجب قصاصا

فيما دون النفس من الاطراف والجراح

كل من أقيد بغيره فى النفس أقيد به فيما دونها : من حر ، وعبد ، ومن لا يجرى القصاص بينهما فى النفس لا يجرى بينهما فى الطرف : كالاب مع ابنه ، والحر مع العبد ، والمسلم مع الكافر ، ولا يجب الا بما يوجب القود فى النفس وهو العمد المحض ، فلا قود فى شبه العمد ولا خطأ ، وهو نوعان : أحدهما : الاطراف ، فتؤخذ العين والانف والحاجز ـ وهو وتر الأنف ـ والاذن والسن والجفن والشفة واليد والرجل واللسان والاصبع والكتف والمرفق والذكر والخصية والالية وشعر المرأة بمثله

فصل :ــ ويشترط للقصاص فى الاطراف ثلاثة شروط : أحدها : امكان الاستيفاء بلا حيف ، وأما الامن من الحيف فشرط لجواز الاستيفاء ؛ بان يكون القطع من مفصل ، أوله حد ينتهى اليه ، كمارن الانف وهو مالان منه ـ وهو الذى يجب فيه القصاص او الدية دون القصبة فان قطع القصبة ، أو قطع من نصف كل من الساعد ، أو الكف ، أو الساق ، أو العضد ، أو الورك ، أو قطع يده من الكوع ثم تأكلت الى

نصف الذراع فلا قصاص ، وله الدية ، ولاارش للباقى ، ولا قود فى اللطمة ونحوها ، ويؤخذ الانف الكبير بالصغير والاقني بالافطس والاشم بالاخشم الذى لاشم له ، والصحيح بالاجذم مالم يسقط منه شيء : الا أن يكون من أحد جانبيه فيؤخذ من الصحيح مثل مابقى منه أو يؤخذ أرش ذلك فلا يشترط التساوى فى الصغر والكبر والصحة والمرض : فى العين والاذن ونحوهما فتقلع عين الشاب بعين الشيخ المريضة، وعين الكبير بعين الصغير ، وعين الصحيح بعين الاعمش ، لكن ان كان قلع عينه بأصبعه لايجوز أن يقتص باصبعه لانه لايمكن المماثلة فيه ، ولا تؤخذ الصحيحة بالقائمة ، وتؤخذ القائمة بالصحيحة ، ولا أرش لها معها كما يأتى ، وتؤخذ اذن السميع بمثلها وباذن الاصم ، وتؤخذ اذن الاصم بكل واحدة منهما وتؤخذ الصحيحة بالمثقوبة فان كان الثقب فى غير محله أو كانت مخرومة أخذت بالصحيحة ولم تؤخذ الصحيحة بها ، ويخير المجني عليه بين أخذ الدية الاقدر النقص وبين أن يقتص فيما سوى العيب ويتركه من اذن الجانى ، ويجب له فى قدر النقص حكومة وان قطع بعض اذنه فله ان يقتص من اذن الجانى بقدر ماقطع من أذنه ويقدر ذلك بالاجزاء لابالمساحة ، ومن قطع طرفه من أذن أو غيرها فرده فالتحم وثبت فلا قصاص ، ولا دية ، ولا أرش نقصه خاصة نصا ، وأن سقط بعد ذلك قريبا أو بعيدا فله القصاص ويرد ما أخذه ، وان قطع بعض الطرف فالتصق فله أرش الجرح ولاقصاص ، ومن قطعت أذنه ونحوها قصاصا فالصقها فالتصقت فطلب

المجنى عليه أباتها لم يكن له ذلك ، فان كان المجنى عليه لم يقطع جميع الطرف وانما قطع بعضه فالتصق فللمجنى عليه قطع جميعه ، والحكم فى السن كالحكم فى الأذن ، وتؤخذ السن : ربطها بذهب أولا بالسن : الثنية بالثنية ، والناب بالناب ، والضاحك بالضاحك ، والدرس بالدرس : الاعلى بالأعلى ، والأسفل بالاسفل ، ممن قد أثغر - أى : سقطت راوضعه ثم نبتت ، وأن كسر بعضها يرد من سن الجانى مثله اذا أمن قلعها وسوادها ، فان لم يكن أثغر لم يقتص من الجانى فى الحال ، لأنه لا قود ولا دية لما رجى عوده من عين أو منفعة فى مدة تقولها أهل الخبرة فان عاد مثلها فى موضعها على صفتها فلا شىء عليه ، وإن عادت مائلة أو متغيرة عن صفتها فعليه حكومة ، وان عادت قصيرة ضمن ما نقص بالحساب : فى ثلثها ثلث ديتها ، وإن عادت والدم يسيل ففيها حكومة ، وان مضى زمن يمكن عودها فيه فلم تعد وأيس من عودها بقول اهل العلم بالطب خير المجنى عايه بين القصاص والدية ، فان مات المجني عليه قبل الاياس من عودها فلا قصاص ، وتجب الدية ، وان قلع له سنا زائداً قلع له مثلها ان كان أو حكومة ، فان لم يكن له زائد فحكومة ، وان قلع سنا فاقتص منه ثم عادت سن المجنى عليه فقلعها الجانى فلا شىء عليه ، ويؤخذ كل من جفن البصير والضرير بالآخر بمثله ، وان قطع الاصابع الخمس من مفاصلها فله القود وان قطعها من الكوع فله القود منه ، فان اراد قطع الأصابع فقط فليس له ذلك ، وان قطع من المرفق فله القصاص منه ، فان أراد القود من الكوع منع وان قطع

من الكتف أو خلع عظم المنكب ـ ويقال له مشط الكتف ـ فله القود اذا لم يخف جائفة ، فان خيف فله أن يقتص من مرفقه ، ومتي خالف واقتص مع خشية الحيف أو من مامومة أو جائفة أو من نصف الذراع ونحوه أجزأ ، والرجل كاليد فيما تقدم ، ويؤخذ الذكر بالذكر وسواء فى ذلك ذكر الصغير والكبير والذكر الصغير والكبير والطويل والقصير والصحيح والمريض والمختون والأقلف ، ويؤخذ ذكر الخصى والعنين بمثله ، وتؤخذ الأنثيان بالأنثيين ، فان قطع أحداهما فقال أهل الخبرة أنه يمكن أخذها مع سلامة الأخرى جاز القود والا فلا ؛ وله نصف الدية ، وان قطع ذكر خنثى مشكل أو أنثييه أو شفريه لم يجب القصاص ، ويقف الأمر حتى يتبين أمره ، وان اختار الدية وكان يرجى انكشاف حاله أعطى اليقين ، وهو الحكومة فى المقطوع وان كان قد قطع جميعها فله دية امرأة فى الشفرين وحكومة فى الذكر والأنثيين ، وان يئس من انكشاف حاله أعطى نصف دية الذكر والأنثيين ونصف دية الشفرين وحكومة فى نصف ذلك كله، وان أوضح انسانا فذهب ضوء عينيه أو سمعه أو شمه فانه يوضحه ، فان ذهب والا استعمل مايذهبه من غير أن يجنى على حدقته وأذنه أو أنفه، فان لم يمكن سقط القود الى الدية ، وان أذهب ذلك بشجة لاقود فيها : مثل ان تكون دون الموضحة اولطمه فاذهب ذلك لم يجز ان يفعل به كما فعل، لكن يعالج بما يذهب ذلك؛ فان لم يذهب سقط القود الى الدية، وان لطم عينه فذهب بصرها أو ابيضت وشخصت عولجت عين الجانى حتى تصير كذلك :بدواء ،

أو بمرآة ومحمية ونحوها تقرب الى عينه حتى يذهب بصرها بعد تغطية عينه الأخرى بقطن ونحوه، وان وضع فيها كافورا فذهب ضوؤها من غير أن يجنى على الحدقة جاز ، وان لم يمكن الاذهاب بعض ذلك مثل أن يذهب بصرها دون أن تبيض وتشخص فعليه حكومة فى الذى لم يمكن القصاص منه

فصل : — الشرط : الثانى : المماثلة فى الاسم والموضع ، فتؤخذ اليمين باليمين ، واليسار باليسار ، من كل ماانقسم الى يمين ويسار من يد ، ورجل ، وأذن ومنخر ، وثدى ، والية ، وخصية ، وشفر : العليا ، بالعليا والسفلى بالسفلى ، من شفة وجفن وأنملة ، فلا تؤخذ يمين بيسار ، ولا يسار بيمين ، ولاسفلى بعليا ، ولاعليا بسفلى ، وتؤخذ الأصبع والسن والأنملة بمثلها فى الاسم والموضع ، ولو قطع أنملة رجل عليا وقطع الوسطى من تلك الأصبع من آخر ليس له عليا فصاحب الوسطى مخير بين أخذ عقل أنملته الآن ولاقصاص له بعد ، وبين أن يصبر حتي تذهب عليا قاطع بقود أو غيره ثم يقتص من الوسطى ، ولاارش له الآن ، للحيلولة ، وان قطع من ثالث السفلى فللاول أن يقتص من العليا ثم للثانى ان يقتص من الوسطى ؛ ثم للثالث ان يقتص من السفلى ، سواء جاؤا معا أو واحدا بعد واحد ، فان جاء صاحب الوسطى او السفلى يطلب القصاص قبل صاحب العليا لم يجب اليه ، ويخيران بين ان يرضيا بالعقل ، او الصبر حتي يقتص الاول ، وان عفا فلا قصاص لهما ، وان اقتص فللثانى الاقتصاص ، وحكم الثالث مع الثانى حكم الثانى

مع الاول ، فان قطع صاحب الوسطى الوسطى و الغليافعليه دية العليا
تدفع الى صاحب العليا ، وان قطع الاصبع كلها فعليـه القصاص فى
الانملة الثالثة ، وعليه ارش العليا للاول ، وارش السفلى على الجـانى
لصاحبها ، وان عفا الجانى عن قصاصها وجب ارشها يدفعه اليه ليدفعه
الى المجنى عليه ، وان قطع أنملة رجل العليا ثم قطع أنملتي آخر العليا
والوسطى من تلك الأصبع فللاول قطع العليا ، ثم يقطع الثانى الوسطى
ويأخذ ارش العليا من الجانى ، وان بادر الثانى فقطع الانملتين فقد
استوفى حقه ، وللاول الارش على الجانى ، وان كان قطع الانملتين
أولا قدم صاحبهما فى القصاص ، ولصاحب العليا ارشها ، فان بادر
صاحبها فقطعها فقد استوفى حقه ، ثم تقطع الوسطى للاول ، ويأخذ
ارش العليا ، ولو قطع أنملة رجل العليا ولم يكن للقاطع أنملة فاستوفى
الجانى من الوسطى فان عفا الى الدية تقاصا وتساقطا ، وان اختـار
الجانى القصاص فله ذلك ، ويدفع ارش العليا ، ولا تؤخذ أصلية بزائدة
ولا زائدة باصلية ، ويؤخذ زائد بمثله موضعا وخلقة ، ولو تفاوتا قدرا
فان اختلفا فى غير القدر لم يؤخذ ، ولو بتراضيهما ، فان لم يكن للجانى
زائد يؤخذ بحكومة ، وتؤخذ كاملة الأصابع بزائدة اصبعا ، وان ترضيا
على أخذ الاصلية بالزائدة أو عكسه ، او خنصر ببنصر ، أو أخذ شيء
من ذلك بما يخالفه لم يجز ، لأن الدماء لا تستباح بالاباحة والبدل ، فلا
يحل لأحد قتل نفسه ، ولا قطع طرفه ؛ ولا يحل لغيره ببذله ، لحق الله
تعالى ، فان فعلا فقطع يسار جان من له قود فى يمينه ، او عكسه بتراضيهما

او قطعها تعـديا ، اوخنصرا ببنصر ، او قال : اخرج يمينك فأخرج يساره عمداً او غلطا او ظنا أنها تجزى فقطعها اجزأت على كل حال ولم يبق قود ، ولا ضمان ، حتي ولو كان أحدهما مجنونا لانه لا يزيد على التعدى

فصـــل :ــ الثالث : استواؤهما فى الصحة والكمال ، فلا تؤخذ صحيحة بشلاء ، ولا كاملة الاصابع بناقصة ، ولا ذات أظفار بمالااظفار لها ، ولا بناقصة الأظفار : رضى الجانى ، أولا ، فلو قطع من له خمس أصابع يدمن له أربع ، او قطع من له أربع يد من له ثلاث ، او قطع ذو اليد الكاملة يدا فيها أصبع شلاء فلا قصاص ، وان كانت المقطوعة ذات أظفار الا أنها خضراء ،اومستحشفة ـــ أخذت بها السليمة : ولا يؤخذ لسان ناطق بأخرس ، ولا ذكر صحيح بأشل ، ولا ذكر فحل بذكر خصى أو عنين ، ويؤخذ مارن الاشم الصحيح بمارن الاخشم والمجذوم وهو المقطوع وتر أنفه ، والمستحشف ـــ وهو الردىء ـــ واذن سميع صحيحة باذن اصم شلاء ، ويؤخذ معيب من ذلك كله بصحيح ، وبمثله فتؤخذ الشلاء بالشلاء إذا امن من قطع الشلاء التلف ، وتؤخذ الناقصة بالناقصة اذا تساوتا فيه : بان يكون المقطوع من يد الجانى كالمقطوع من يد المجني عليه ، فان اختلفا فكان المقطوع من يد احدهما الابهام ومن الاخرى اصبع غيرها لم يجز القصاص ، ولا يجب له اذا أخذ المعيب بالصحيح والناقص بالزائد مع ذلك ارش ، وان اختلفا فى شلل العضو وصحته فالقول قول ولى الجناية مع يمينه ، وظفر كسن فى

انقلاع وعود ، وان قطع بعض لسان او شفة او حشفة او ذكر او أذن قدر بالاجزاء : كنصف وثلث وربع ، وأخذ منه مثل ذلك لا بالمساحة

فصـــل : — النوع الثانى : الجراح ، فيقتص فى كل جرح ينتهى الى عظم : كالموضحة فى الوجه والرأس (١) وجرح العضد ، والساعد والفخذ ، والساق ، والقدم . ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ؛ ولا بآلة يخشى منها الزيادة (٢) وسواء كان الجرح بها او بغيرها (٣) فان كان الجرح موضحة او ما اشبهها ـ فبالموسى ؛ اوحديدة ماضية معدة لذلك ، ولا يستوفى الا من له علم بذلك : كالجرائحى ومن اشبهه ، فان لم يكن للولى علم بذلك أمر بالاستنابة ، ولا يقتص فى غير ذلك من الشجاج والجروح : كما دون الموضحة ، او أعظم منها : كالهاشمة والمنقلة ، والمأمومة (٤) وله ان يقتص فيهن موضحة ، ويجب له ما بين

(١) الموضحة بضم الميم وسكون الواو : هى الشجة التى تبدى العظم

(٢) انما منع الاستيفاء بالسيف فى الاطراف والجراح خوفا من الزيادة ، والزيادة حيف لا تتفق مع ما شرع له القصاص من اقامة العدل والردع عن اهدار الدماء واما القصاص فى النفس فلا يكون الا بالسيف لسرعة الازهاق به وعدم تعذيب المقتص منه

(٣) يريد : عدم جواز القصاص بآله يخشى منها الحيف حتى لو كان اعتداء الجانى بها

(٤) الهاشمة : هى الشجة التى تكسر العظم ، والمنقلة بضم الميم وتشديد القاف مكسورة هى الشجة التى ينتقل بسببها العظم عن مكانه . والقاموس يخصها بالعظم الرقيق . والمأمومة الشجة التى قاربت الدماغ ، فاذا وصلته سميت أم الدماغ ، وانما لم يكن فى هذه الجروح قصاص خاص لها لانها لاتنتهى الى حد كما تنتهى الموضحة الى العظم ، وعلى هذا فالقصاص فيها لايؤمن معه الحيف ، والمشروع لها الدية فحسب ،

دية الموضحة ودية تلك الشجة ، فيأخذ فى الهاشمة خمسا من الابل ، وفى المنقلة عشراً ، وفى المأمومة ثمانية وعشرين وثلثا ، ويعتبر قدر الجرح بالمساحة دون كثافة اللحم ، فلو أوضح انسانا فى بعض رأسه ، مقدار ذلك البعض جميع رأس الشاج ، وزيادة ـ كان له ان يوضحه فى جميع رأسه ولا ارش له للزائد ، وان اوضح كل الرأس ورأس الجانى أكبر فله قدر شجته من اى جانب شاء المقتص ، لا من جانبين جميعا لانه يأخذ موضحتين بموضحة ، وان كان رأس المجنى عليه اكبر فأوضحه الجانى فى مقدمه ومؤخره موضحتين قدرهما قدر جميع رأس الجانى ـ فله الخيار بين ان يوضحه موضحة واحدة فى جميع رأسه ؛ او يوضحه موضحتين يقتص فى كل واحدة منهما على قدر موضحته ، ولا ارش لذلك ، وان كانت الشجة بقدر بعض الرأس منهما لم يعدل عن جانبها الى غيره ، واذا اراد الاستيفاء من موضحة وشبهها : فان كان على موضعها شعر ازاله ، ويعمد الى موضع الشجة من رأس المشجوج فعلم طولها وعرضها بخشبة او خيط ، ثم يضعها على رأس الشاج ويعلم طرفيه بسواد او غيره ، ثم ياخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها فى اول الشجة ، ويجرها الى آخرها ، فيأخذ مثل الشجة طولا وعرضا ولا يراعى العمق

فصــــل :ـ وان اشترك جماعة فى قطع طرف ، اوجرح موجب

وقد جوزوا أن يقتص لهذه الجروح بمثل قصاص الموضحة مع أخذه الارش ، فاذا كانت هاشمة فديتها عشر فاذا اقتص بموضحة سقط من الدية خمس هى دية الموضحة وبقى له خمس هي زيادة الهاشمة عنها ، وبهذا يتضح لك الباقى

للقصاص ، حتي ولو فى موضحة ، او تساوت افعالهم فـلم يتميز فعـل احدهم عن فعل الآخر : مثل ان يضعوا حـديدةعلى يده ؛ ويتحاملوا عليها جميعا حتي تبين ، او يشهدوابمـا يوجب قطعهفيقطع ، ثم يرجعوا عن الشهادة ، او يكرهوا انسانا على قطع طرف فيجب قطع المكرهين والمـكره ، او يلقوا صخرة على طرف انسان فتقطعه ، او يمدها (١) فتبين ونحوه ـ فعليهم كلهم القصاص ، وان تفرقت افعالهم فقطع كل انسان من جانب ، او قطع أحـدهم بعض المفصـل ، وأتمه غيره ، او ضرب كل واحد ضربة حتى انفصلت ، او وضعوا منشارا على مفصل ثم مده كل واحد مرةحتى بانت اليد ـ فلا قصاص . وسراية الجناية كهى فى القود ، والدية فى النفس ، ودونها (٢) حتي لو اندمل الجرح فاقتص ، ثم انتقض فسرى ، فلو قطع اصبعا فتأ كلت اخرى الىجانبها وسقطت من مفصل ، او تأ كلتاليد وسقطت من الـكوع — وجب القصاص فى ذلك . وان شل ففيه ديته دون القصاص . وسراية القود غير مضمونة ، فلو قطع اليد قصاصا فمات الجـانى فهدر ، لـكن لو اقتص قهرا مع حر ، او برد ، او بآلة كالة ، او مسمومة ونحوه لزمه بقية الدية . ويحرم ان يقتص من طرف قبل برئه ، فان فعلسقطحقه من سرايته ، فلو سرى الى نفسه أوسرى القصاص الى نفس الجـانى فهدر . وان قطع يد رجل من الـكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق فمات بسرايتهما فللولى قتل القاطعين

---

(١) قوله : أو يمدها ــ يريدبه أن يمد انسان يده فتقع عليها الصخرة

(٢) يعني ان سرايةالجنايةمثل الجنايةفى النفس وفيمادون النفس من طرف اوجرح

كتاب الديات

وهي جمع دية ، وهي : المال المؤدى الى مجني عليه ، أو وليه بسبب جناية

كل من اتلف انسانا مسلما ، او ذميا ، مستأمنا او مهادنا ؛ بمباشرة ، او سبب ، عمدا أو خطأ ، او شبه عمد — لزمته ديته : أما فى ماله ، أو على عاقلته ، على ما سياتى ، فان كان عمدا محضافهى فى مال الجانى حالة ، وشبه العمد والخطأ وما أجرى مجراه على عاقلته ،لايلزمه شيء منها ، فان كان التالف جزءا من الانسان فسيأتى فى باب العاقلة : ان شاء الله ، فاذا ألقاه على افعى ، أوالقاها عليه فقتلته ، او طلبه بسيف مجرد ونحوه ، أو ما يخيف كلت ، ودبوس ، فهرب منه فتلف فى هربه : بأن سقط من شاهق ، او انخسف به سقف ، أوخر فى مهواة من بئر ، أو غيره ، أو سقط فتلف ، أو لقيه سبع فافترسه ، أو غرق فى ماء ، أواحترق بنار : سواء كان المطلوب صغيرا ، أو كبيرا ، أوأعمى أو بصيرا ، عاقلا أو مجنونا ، او روعه ، بان شهر السيف فى وجهه ، أو دلاه من شاهق فمات من روعته ،أو ذهب عقله ، أو حفر بئرا محرما حفرها فى فنائه ، أو فى فناء غيره ، أو فى طريق لغير مضلحة المسلمين أو فى ملك غيره بغير أذنه ، أو وضع حجرا ، أو رماه أو غيره من منزله ، أو حمل به رمحا جعله بين يديه أو خلفه ـ لا قائما فى الهواء وهو يمشي لعدم تعديه ـ فاتلف انسانا ، أو غيره ، أو صب ماء فى طريق ،

أو فنائه، او رمى قشر بطيخ؛ او خيار، او بقلا فى طريق، او بال، أو بالت دابته فى طريق ويده عليها: راكبا كان او ماشيا، أو قائدا فتلف به انسان، أو ماشية أو تكسر منه شىء فعليه ضمان مالا تحمله العاقلة. وان حفر بئرا، أو نصب سكينا، أو وضع آخر حجرا فعثر به انسان، أو دابة فوقع فى البئر، أو على السكين ـ ضمن واضع الحجر المال، وعلى عاقلته دية الحر: كدافع، اذا تعديا، والافعلى متعدمنهما. وان اعمق بئرا قصيرة ولو ذراعا، لحفرها الى القرار ضمنا التالف بينهما ان كان مالا، ودية الحر على عاقلتهما، فان وضع آخر فيها سكينا فاثلاثا، وان حفرها بملكه، او وضع فيها حجرا اوحديدة وسترها، فمن دخل باذنه وتلف بها فالقود والافلا: كمكشوفة بحيث يراها ان كان بصيرا، أو دخل بغير اذنه، وان كان الداخل اعمى، او كان بصيرا لكن فى ظلمة لا يبصرها ـ ضمنه. وان قال صاحب الدار: ما أذنت له فى الدخول، وادعى ولى الهالك انه اذن له فقول المالك، وان قال: كانت مكشوفة، وقال الآخر: كانت مغطاة فقول ولى الداخل. وان تلف اجير لحفرها بها، أودعا من يحفرها له بداره، او بمعدن فمات بهدم ـ فهدر. وان حفر بئرا فى ملكه او فى ملك غيره باذنه فلا ضمان عليه، وكذلك ان حفرها فى موات، او وضع حجرا، او نصب شركا او شبكة، او منجلا ليصيد بها. وان فعل شيئا من ذلك فى طريق ضيق فعليه ضمان ما تلف به اذن له الامام، أو لم يأذن، ولو فعل ذلك الامام لضمن، فان كان الطريق واسعا لحفرها فى مكان منها يضر بالمسلمين

ضمن ، وان كان لايضر وحفرها لنفسه ضمن ماتلف بها، وان حفرها فى ملك مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه ـ ضمن ماتلف به جميعه ، وتقدمت احكام البئر فى آخر الغصب ، وان غصب صغيرا حرا فنهشته حية ، أو اصابته صاعقة ففيه الدية . وان كان قنا فالقيمة ـ قال الشيخ : ومثل ذلك كل سبب يختص البقعة : كالوباء ؛ وانهدام سقف عليه ونحوهما ـ انتهى ، وان مات بمرض ، أو فجأة لم يضمن الحر وان قيد حرا مكلفا ، أوغله فتلف بصاعقة ، او حية ـ وجبت الدية

فصل : ـ وان اصطدم حران مكلفان ، بصيران ، اوضريران اواحدهما وهما ماشيان او راكبان او راكب وماش ـ فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ، وقيل بل نصفها لأنه هلك بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر فعل نفسه ، وهذاهو العدل ، وكالمنجنيق اذا رجع فقتل احد الثلاثة . وان مات أحد المتصادمين فديته كلها ، أو نصفها على عاقلة الآخر ، على الخلاف ، وان اصطدما عمدا ويقتل غالبا فعمد ، يلزم كل واحد منهما دية الآخر فى ذمته ، فيتقاصان ؛ والا فشبه عمد ، ولو تجاذبا حبلا ونحوه فانقطع فسقطا فماتا فكمتصادمين : سواء انكبا أو استلقيا أو انكب أحدهما واستلقى الآخر ، لكن نصف دية المنكب على عاقلة المستلقى مغلظة ، ونصف دية المستلقى على عاقلة المنكب ، وان اصطدم قنان ماشيان فماتا فهدر ، وان مات أحدهما فقيمته فى رقبة الآخر كسائر جناياته ، وان كانا حرا وقنا وماتا ضمنت قيمة القن فى تركة الحر ، ووجبت دية الحر كاملة فى تلك القيمة . وان اصطدم امرأتان فماتتا فكرجلين ، فان اسقطت

كل واحدة منهما جنينها فعلى كل واحدة نصف ضمان جنينها ، ونصف ضمان جنين صاحبتها ، وعلى كل واحدة عتق ثلاث رقاب : واحدة لقتل صاحبتها ، واثنتان لمشاركتها فى الجنينين ، فان اسقطت أحداهما دون الأخرى اشتركتا فى ضمانه ، وعلى كل واحدة منهما عتق رقبتين وان كان المتصادمان راكبين فرسين ، او بغلين ، أو حمارين ، أو جملين ، أو أحدهما راكبا فرسا ، والآخر غيره : مقبلين ، أو مدبرين ، فماتت الدابتان فعلى كل واحد منهما قيمة دابة الآخر ، أو نصفها على الخلاف . وان ماتت احداهما فعلى الاخر قيمتها ، وان نقصت فعليه نقصها ، وان كان أحدهما يسير بين يدى الآخر فادركه الثانى فصدمه فماتت الدابتان أو أحداهما فالضمان على اللاحق ، وان كان احدهما يسير والآخر واقفا فعلى عاقلة السائر دية الواقف ، وعليه ضمان دابته ، فان مات الصادم أو دابته فهدر ، وان انحرف الواقف فصادفت الصدمة انحرافه فهما كالسائرين ، فان كان الواقف فى طريق ضيق غير مملوك له : قاعدا ، او واقفا فلا ضمان فيه وان كان مملوكا للواقف ضمنه السائر ، ولا يضمن واقف لسائر شيئا ولو فى طريق ضيق ؛ ومن اركب صغيرين لا ولاية له عليهما فاصطدما فماتا فعلى الذى أركبهما ديتهما فى ماله ، وماتلف من مالهما ففى ماله أيضا ، وإن ركبا من عند أنفسهما فكالبالغين المخطئين ، وكذا أن أركبهما ولى لمصلحة ، كما اذا أراد ان يمرنهما على الركوب وكانا يثبتان بانفسهما ، فاما ان كانا لا يثبتان بانفسهما فالضمان عليه ، وان اصطدم صغير وكبير : فان مات الصغير ضمنه الكبير ؛ وان

مات الكبير ضمنه الذى أركب الصغير . وان قرب صغيرا من هدف فاصابه سهم ضمنه المقرب ، وان أرسله فى حاجة فاتلف مالا ، أو نفسا لجنايته خطأ من مرسله ، وان جنى عليه ضمنه .ذكره فى الارشاد وغيره وتقدم فى الغصب إذا اصطدم سفينتان

فصل :ـــ وان رمى ثلاثة بمنجنيق فرجع الحجر فقتل رابعا فعلى عواقلهم ديته أثلاثا ، ولاقود ، ولو قصدوه بعينه ، فان قصدوه أو قصدوا جماعة فهو شبه عمد ، لأن قصد واحد بالمنجنيق لا يكاد يفضى الى اتلافه وان لم يقصدوا قتل أدمى فهو خطأ . فان كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حالة فى أموالهم ، وان قتل أحدهم سقط فعل نفسه ومايترتب عليه ، وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية . وان رجع الحجر فقتل اثنين وجب على عاقلة الحى منهم ، لكل ميت ثلث ديته ، وعلى عاقلة كل واحد من الميتين ثلث دية صاحبه ، ويلغى فعل نفسه ، والضمان فى ذلك يتعلق بمن مد الحبال ، ورمى الحجر دون من وضعه فى الكفة وامسك الخشب كمن وضع سهما فى قوس انسان ورماه صاحب القوس فالضمان على الرامى دون الواضع ، ومن جني على نفسه أو طرفه عمدا أو خطأ فلا شىء له من بيت المال وغيرد ، وان نزل رجل بئرا فخر عليه آخر فمات الأول من سقطته فعلى عاقلته ديته ، وان كان عمدا وهو مما يقتل غالبا فعليه القصاص ، والا فشبه عمد ، وان وقع خطأ فالدية على عاقلته مخففة ، وان مات الثانى بسقوطه على الأول فدمه هدر ، وان سقط ثالث فمات الثانى فعلى عاقلته ديته ، وان مات الأول من سقطتهما فديته على عاقلتهما

ودم الثالث هدر ، هذا اذا كان الوقوع هو الذى قتله ، فان كان البئر عميقا يموت الواقع بمجرد وقوعه لم يجب ضمان على احد ، وان احتمل الأمرين فكذلك ، وان جذب الاول الثانى ، وجذب الثانى الثالث وماتوا فلا شىء على الثالث ، وديته على عاقلة الثانى ، ودية الثانى على عاقلة الأول ، ولو كان الاول هلك من وقعة الثالث فضمان نصف ديته على عاقلة الثانى ، والباقى هدر ، ولو كانوا أربعة فجذب الثالث رابعا فماتوا جميعهم بوقوع بعضهم على بعض فلا شىء على الرابع ، وديته على عاقلة الثالث ، وان لم يقع بعضهم على بعض بل ماتوا بسقوطهم ، أو كان البئر عميقا يموت الواقع فيه بنفس الوقوع ، اوكان فيه ما يغرق الواقع فيقتله ، او أسد يأ كلهم ولم يتجاذبوا لم يضمن بعضهم بعضا . وان شك فى ذلك لم يضمن بعضهم بعضا ، وان كان موتهم لوقوع بعضهم على بعض فدم الرابع هدر ، وعليه (١) دية الثالث ، ودية الثانى عليه وعلى الثالث نصفين ، ودية الاول على الثلاثة أثلاثا ، وان خر رجل فى زبية أسد فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ، وجذب الثالث رابعا فقتلهم الاسد فدم الاول هدر ، وعلى عاقلته دية الثانى ، وعلى عاقلة الثانى دية الثالث ، وعلى عاقلة الثالث دية الرابع ، وكذا لو تدافع او تزاحم عند حفرة جماعة فسقط منهم أربعة فيها متجاذبين كما وصفنا

فصـــل : — ومن أخذ طعام انسان او شرابه فى برية او مكان

---

(١) يريد على عاقلته ، وكذا قوله : ودية الثانى عليه وعلى الثالث ؛ أي عاقلة الرابع وعاقلة الثالث

لا يقدر فيه على طعام ولا شراب ، او أخذ دابته فهلك بذلك ، او هلكت بهيمته — فعليه ضمان ما تلف به ؛ ومثلها فى الحكم لو أخذ منه قوسا يدفع بها عن نفسه ضربا ، ذكره فى الانتصار ، وان اضطر الى طعام او شراب لغير مضطر فطلبه منه فمنعه اياه فمات بذلك ـ ضمنه المطلوب منه بديته فى ماله ، وان لم يطلبه منه لم يضمنه ، لانه لم يمنعه ومن أمكنه انجاء آدمى او غيره من هلكة : كماء ، او نار ، او سبع فلم يفعل حتى هلك لم يضمن ، ومن أفزع انسانا ، أوضربه فأحدث بغائط او بول ، ونص ، أو ريح ـ فعليه ثلث ديته ان لم يدم ، فان دام فسيأتى فى دية الاعضاء ، ولو مات من الافزاع فعلى الذى أفزعه الضمان ، تحمله العاقلة بشرطه ، واذا أكره رجلا على قتل انسان فصار الامر الى الدية فهى عليهما ، ولو أكره رجل امرأة على الزنا فحملت وماتت فى الولادة ضمنها ، وتحمله العاقلة : الا أن لا يثبت ذلك الا باعترافه فتكون الدية عليه ، وان شهد شاهدان على انسان بقتل عمد فقتل ، ثم رجعا عن الشهادة لزمهما الضمان فى مالهما

فصل : ـ ومن أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز ، او المعلم صبيه أو السلطان رعيته ، ولم يسرف فافضى الى تلفه لم يضمن ، وان أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ، او ضرب من لا عقل له من صبى وغيره ـ ضمن ، ومن أسقطت بطلب سلطان ؛ أو تهديده لحق الله تعالى أو غيره ، او ماتت بوضعها ، او فزعا . أو ذهب عقلها من ذلك ، او استدعى انسان عليها الى السلطان ـ ضمن السلطان ما كان بطلبه ابتداء

وضمن المستعدى ما كان بسببه : من موتها فزعا ، أو القاء جنينها ، وظاهره ولو كانت ظالمة كما يضمن باسقاطها بتأديب ، أو قطع يد لم يأذن سيد فيهما ، أو لشر دواء لمرض . وان ماتت حامل أو حملها من ريح طبيخ علم ربه بذلك ، وكان يقتل عادة ـ ضمن ، ولو اذن السيد فى ضرب عبده ، أو الوالد فى ضرب ولده فضربه المأذون له ـ ضمنه ، وان سلم ولده الصغير ، أو سلم بالغ عاقل نفسه الى سابح حاذق ليعلمه السباحة فغرق لم يضمنه اذا لم يفرط السابح ، وان أمر بالغا عاقلا ان ينزل بئرا ، اويصعد شجرة فهلك بذلك لم يضمنه ، ولو كان الآمر السلطان كاستئجاره : أقبضه الاجرة أولا ، كما لو اذن له ولم يأمره ، وان أمر غير مكلف ضمنه ، وان وضع جرة على سطحه ، أو حائطه ولو متطرفة او حجرا فرمتها الريح على انسان فقتلته ، أو شيء فأتلفه لم يضمنه ، ولو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها اليه لم يضمن ، وكذا لو تزحزح فدفعه ، ولو حالت بهيمة بينه وبين طعامه ، أو ماله ، ولا تندفع الا بقتلها فقتلها لم يضمنها ، وتقدم آخر الغصب ، وان أخرج جناحا الى طريق نافذ ، او ميزابا ، او فى غير نافذ بغير اذن أهله فسقط على انسان فاتلفه ـ ضمنه ، وتقدم فى الغصب

باب مقادير دية النفس

دية الحر المسلم مائة من الابل ، او مائتا بقرة ، أو الفا شاة ، او الف مثقال ذهبا ، أو اثنا عشر الف درهم فضة ، من دراهم الاسلام

التى كل عشرة منها سبعة مثاقيل ، فهذه الخمس أصول فى الدية : لا حلل(١).
فايها احضر من لزمته ـ لزم الولى قبوله ، فان كان القتل عمدا أو شبه
عمد وجبت مغاظة أرباعا : خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس
وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة
وتجب فى قتل الخطأ مخففة أخماسا : عشرون بنت مخاض ، وعشرون
ابن مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة
ذكورا واناثا . ويؤخذ من البقر النصف مسنات ، والنصف اتبعة ،
ومن الغنم النصف ثنايا ، والنصف أجذعة (٢) ولا تعتبر القيمة فى شىء
من ذلك ، بعد أن يكون سليما من العيوب ، فيؤخذ المتعارف مع التنازع
وتغلظ دية طرف كقتل ، ولا تغليظ فى غير ابل ، والتخفيف فى الخطأ
من ثلاثة أوجه : الضرب على العاقلة ، والتاجيل ثلاث سنين ، ووجوبها
مخمسة ، وشبه العمد تخفف فيه من وجهين : الضرب على العاقلة ، والتاجيل
ثلاث سنين . وتغلظ من وجه وهو التربيع ، وفى العمد المحض تغلظ
بتخصيصها بالجانى ، وتعجيلها عليه ، وتبديل التخميس بالتربيع ، فان لم
تمكن قسمة دية الطرف ؛ مثل أن يوضحه عمدا ، أو شبه عمد ، فانه
يجب اربعة ارباعا (٣) والخامس من أحد الأنواع الأربعة قيمته ربع

(١) يعنى ليست حلل الثياب من أصول الدية ، وذلك أخذ من المصنف بالرواية المشهورة عن الامام ، وهناك رواية أخرى باعتبار الحلل من أصول الدية ، وعليها تكون الدية منها مائتى حلة يمنية : كل واحدة منها ازار و رداء

(٢) الثنى من الضأن ماتم له سنة والجذع ماتم له ستة أشهر

(٣) أربعة أرباعا يعنى بنت مخاض ، وبنت لبون ؛ وحقة ، وجذعه ، وتوضيح

قيمة الأربع؛ وان كان اوضحه خطأ وجبت الخمس من الأنواع الخمسة من كل نوع بعير، وان كان الواجب دية انملة وجبت ثلاثة ابعرة وثلث قيمتها نصف قيمة الاربعة وثلثها، وان كان خطأ ففيها ثلثا قيمة الخمس ولا يعتبر فى الابل ان تكون من جنس ابل الجانى، ولا ابل بلده، ودية المرأة نصف دية رجل من أهل دينها، وتساوى جراحها جراحه فيما دون ثلث ديته، فاذا بلغته أو زادت صارت على النصف، ودية الخنثى المشكل نصف دية رجل ونصف دية انثى، ويقاد به الذكر والأنثى، ويقاد هو بكل واحد منهما، وتساوى جراحه جراح الذكر فيما دون الثلث، وفى الثلث وما زاد عنه ثلاثة أرباع جرح ذكر، ودية الذكر الكتابى الحر نصف دية الحر المسلم ان كان ذميا، أو معاهدا، أو مستأمنا، وجراحاتهم من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم، ودية الذكر الحر المجوسى ثمانمائة درهم ان كان ذميا، أو مستأمنا، أو معاهدا بدارنا، أو غيرها، وجراح كل واحد معتبرة من ديته، وتضعيف دية الكافر على قاتله المسلم عمدا، ويأتى آخر الباب، واما عبدة الاوثان وسائر من لا كتاب له كالترك ومن عبد ما استحسن — فلا دية لهم اذا لم يكن لهم أمان ولا عهد، فان كان له أمان فديته دية المجوسى ومن لم تبلغه الدعوة ان وجد فلا ضمان فيه اذا لم يكن لهم أمان ولا

ذلك الفرع ان الموضحة المتعمدة فيها خمس من الابل، والانواع التى يخرج الواجب منها هى الاربعة، والخامس يختار من أحد الانواع على أن يلاحظ فى قيمته انها ربع قيمة المجموع حتى يكون الواجب مستوفى، وقوله بعد: فى الموضحة الخطأ وجبت الخمس يريد تلك الانواع الاربعة مع زيادة ابن المخاض

عهد ، فان كان له أمان فديته دية أهل دينه ، فان لم يعرف دينه فكمجوسى ودية العبد والامة قيمتهما ، ولو بلغت دية الحر او زادت عليها ، والمدبر والمكاتب وام الولد كالقن ، وفى جراحه ـ ان لم يكن مقدرا من الحر كما لو شجه دون موضحة ـ ما نقصه بعد التئام الجرح ولو زاد على ارش الموضحة ، وان كان مقدرا من الحر فهو مقدر من العبد منسوب الى قيمته ، ففى يده نصف قيمته ، وفى موضحته نصف عشر قيمته : نقصته الجناية أقل من ذلك او اكثر ، ومن نصفه حر فعلى قاتله نصف دية حر ، ونصف قيمته اذا كان عمدا ؛ وان كان غيره ففى ماله نصف قيمته ونصف الدية على العاقلة ، وكذا الحكم فى جراحه ان كان قدر الدية من ارشها يبلغ ثلث الدية : مثل ان يقطع أنفه ، او يديه ، وان قطع احدى يديه فالجميع على الجانى ، وان قطع خصيتيه او انفه ، او اذنيه لزمته قيمته للسيد ، ولم يزل ملك السيد عنه ، وان قطع ذكره ثم خصاه لزمته قيمته لقطع الذكر ، وقيمته مقطوع الذكر ، وملك سيده باق عليه ، والامة كالعبد ، وان بلغت جراحتها ثلث قيمتها لم ترد الى النصف ، لأن ذلك فى الحرة على خلاف الأصل

فصـــل :ـــ ودية الجنين الحر المسلم اذا سقط ميتا بجناية عمدا ، أو خطأ أو ظهر بعضه ، أو ألقته حيا لدون ستة أشهر ، أو القت يدا ، أو رجلا أو رأسا أو جزءا من أجزاء الآدمى : فى حياة أمه ، أو بعد موتها ، أو القت ماتصير به الأمة أم ولد ـ غرة : عبدا ، أو أمة قيمتها خمس من الابل : ذكرا كان ، أو أنثى ، وهو عشر دية أمه ، من ضربة أو دواء ، أو غيره ولو بفعلها ، ويعلم ذلك بان يسقط عقب الضرب ، أو تبقى متألمة

إلى أن يسقط، وان القته رأسين، أو أربع أيد لم يجب اكثر من غرة لأنه يجوز أن يكون من جنين واحد، وما زاد مشكوك فيه، وان دفع بدل الغرة دراهم، أوغيرها، ورضى المدفوع اليه جاز، ولو قتل حاملا ولم تسقط جنينها، أو ضرب من فى جوفها حركة، أو انتفاخ فسكن الحركة وأذهبها، وأسقطت ما ليس فيه صورة أدمى، أو ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمى لوبقى تصور، أو ضرب بطن حربية، أو مرتدة حامل، فأسلمت، ثم وضعت جنينا ميتا: فلا شىء فيه. وإن شهدت أن فيه صورة ففيه غرة، واذا كان أبوا الجنين كتابيين فغرته نصف قيمة غرة المسلم. وقيمة غرة جنين المجوسية أربعون درهما، فان تعذر وجود غرة بهذه الدراهم وجبت الدراهم، وإن لم يجد الغرة وجبت قيمتها من أحد الأصول فى الدية، لأن الخيرة للجانى فى دفع ماشاء من الأصول

فصل: — والغرة موروثة عنه كأنه سقط حيا، يرثها ورثته فلا يرث منها قاتل، ولا رقيق، وترث عصبة سيد قاتل جنين معتقته، لاجنين أمته: الا أن يكون حرا، فان أسقطته ميتا ثم ماتت ورثت نصيبها من الغرة، ثم يرثها ورثتها، وإن ماتت قبله، ثم القته ميتا لم يرث أحدهما صاحبه، وان خرج حيا، ثم ماتت قبله، ثم مات. أو ماتت ثم خرج حيا ثم مات — ورثها، ثم يرثه ورثته، وان أختلف ورثتهما فى أولهما موتا فلهما حكم الغرقى. وان القت جنينا: ميتا، أو حيا ثم ماتت، ثم القت آخر حيا فى الميت غرة، وفى الحى الأول دية ان كان سقوطه لوقت يعيش مثله، ويرثهما الحى الآخر، ثم يرثه ورثته ان مات

وان كانت الأم ماتت بعد الأول ، وقبل الثانى - ورثت الأم والجنين الثانى من دية الأول ، ثم اذا ماتت الأم ورثها الثانى ، ثم يصير ميراثه لورثته ، فان ماتت الأم بعدهما ورثتهما جميعا ، وإن ضرب بطنها فالقت اجنة ففى كل واحد غرة ، وان القتهم احياء لوقت يعشون لمثله ثم ما توافى كل واحد منهم دية كاملة ، وان كانت أم الجنين أمة وهو حر فتقدر حرة ؛ أو كانت ذمية حاملا من ذمى ومات على أصلنا فتقدر مسلمة ولا يقبل فى الغرة خنثى ولا خصى، ونحوه وان كثرت قيمته ، ولا معيب يرد فى البيع ، ولا هرمة ولا من له دون سبع سنين ، بل من له سبع فا كثر ولو جاوز خمس عشرة سنة ؛ أو اسود كأبيض

فصـــل : — وان كان الجنين مملوكا ففيه عشر قيمة أمه يوم الجناية نقدا ، ومع سلامته وعيبها تعتبر سليمة ولو كانت أمه حرة فتقدر أمة ويؤخذ عشر قيمتها نقدا ، ولا يجب مع الغرة ضمان نقص الأم ، وولد المدبرة والمكاتبة ، والمعلق عتقها بصفة ، وأم الولد اذا حملت من غير سـيدها ، من غير من يعتق عليه - له حكم ولد الأمة ، لأنه مملوك جنين معتق بعضها بالحساب : واذا سقط جنين ذمية قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد - وجب فيـه ما فى الجنين الذمى : فان ألحق بعـد ذلك بالمسلم فعليه تمام الغرة وان ادعت نصرانية او ورثتها ان جنينها من مسلم من وطء شبهة او زنا : فان اعترف الجانى فعليه غرة كاملة . وان اعترفت العاقلة أيضا وكان ممـا تحمله فالغرة عليها ، وتحلف مع الانكار وعليها مافى جنين الذميين ، والباقى على الجانى ، وان اعترفت

العاقلة دون الجانى فالغرة عليها مع دية امه ، وان انكر الجانى والعاقلة فالقول قولهم مع ايمانهم : انا لا نعلم ان هذا الجنين من مسلم ، ووجبت دية ذمى ، ولا يلزمهم اليمين على البت ، وان كان ما لا تحمله العاقلة فقول الجانى وحده مع يمينه ، ولو كانت النصرانية امرأة مسلم فادعى الجانى ان الجنين من ذمى بشبهة او زنا فقول ورثة الجنين

فصل : ـ واذا كانت الأمة بين شريكين فحملت بمملوكين فضربها احدهما فاسقطت ـ ضمن لشريكه نصف عشر قيمة أمه ، ويسقط ضمان نفسه ، وان اعتقها الضارب بعد ضربها وكان معسرا . ثم اسقطت عتق نصيبه منها ومن ولدها ، وعليه لشريكه نصف عشر قيمة الام ، ولا يجب عليه ضمان ما اعتقه وان كان موسرا سرى العتق اليها والى جنينها وان ضرب غير سيد بطن امة فعتقت مع جنينها ، او عتق وحده ، ثم اسقطت ففيه غرة . وان كان الجنين محكوما بكفره ففيه غرة ، قيمتها عشر دية امه ، وان كان احد أبويه كتابيا والآخر مجوسيا ـ اعتبر أكثرهما دية من اب او ام ، واخذ غرة قيمتها عشر الدية ، وان سقط الجنين حيا ثم مات ففيه دية حر ان كان حرا ، او قيمته ان كان مملوكا اذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ، وهو ان تضعه لستة اشهر فصاعدا ، اذا ثبتت حياته باستهلاله ، او ارتضاعه ، او تنفسه ، او عطاسه ، اوغير ذلك مما تعلم به حياته ، ولدون ستة اشهر فحكمه حكم الميتة ، وان القته حيا فجاء آخر فقتله وكانت فيه حياة مستقرة فعلى الثانى القصاص اذا كان عمدا ، او الدية كاملة اذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ،

وان لم تكن فيه حياة مستقرة بل كانت حركته كحركة المذبوح فالقاتل هو الاول ؛ وعليه الدية كاملة ؛ ويؤدب الثانى ؛ وان بقى الجنين حيا وبقى زمنا سالما لاألم به لم يضمنه الضارب ، لان الظاهر انه لم يمت من جنايته وان اختلفا فى خروجه حيا فقول جان مع يمينه

فصـــل : — وان ادعت أنه ضر بها فاسقطت جنينها فانكر فالقول قوله ، وان أقر أو ثبت ببينة أنه ضر بها وانكر اسقاطها فقوله أيضا مع يمينه أنه لايعلم اسقاطها ؛ وان ثبت الاسقاط والضرب وادعى أنها اسقطته من غير ضرب وانكرته : فان كانت أسقطته عقب ضربها فقولها ؛ وان ادعى أنها ضربت نفسها أو شربت دواء أسقطت منه فقولها وان اسقطت بعد الضرب بايام وبقيت سالمة الى حين الاسقاط فقولها أيضا ؛ وان لم تكن سالمة فقوله ؛ كما لو ضرب انسانا فلم يبق متألما ولا ضمنا ومات بعد أيام ؛ وان اختلف فى وجود التألم فقوله ؛ وان تألمت فى بعض المدة فادعى برأها فقولها ، وان قالت : سقط حيا وقال ميتا فقوله ؛ وان ثبتت حياته وقالت : لوقت يعيش لمثله ؛ وأنكر فقولها وان أقامت بينة باستهلاله وأقام بينة بخلافها قدمت بينتها ، وان قالت : مات عقب الاسقاط ، وقال : عاش مدة ـ فقولها ؛ ومع التعارض تقدم بينته ، وان ثبت انه عاش مدة فقالت المرأة : بقى متألما حتى مات فانكر ـ فقوله ، ومع التعارض تقدم بينتها . ويقبل فى استهلال الجنين وسقوطه وبقائه متألما أو بقاء أمه متألمة قول امرأة عدل ، وان اعترف الجانى باستهلاله أو مايوجب فيه دية كاملة فالدية فى ماله ، وان كان مما تحمل العاقلة فيه

الغرة ـ فهى على العاقلة : وباقى الدية فى مال القاتل ؛ وكل من قلنا القول قوله ـ فمع يمينه

فصـــل . ـ وان انفصل منها جنينان ذكر وأنثى فاستهل أحدهما واختلفوا فى المستهل فقال الجاني : هو الانثى ؛ وقال وارث الجنين : هو الذكر ـ فقول الجانى ، وان كان لاحدهما بينة قدم بها ، وان كان لهما بينتان وجبت دية الذكر ، وان اعترف الجانى باستهلال الذكر فانكرت العاقلة فقولهم ؛ فاذا حلفوا كان عليهم دية الأنثى ؛ وعلى الجانى تمام دية الذكر ، وهو نصف الدية ، وان اتفقوا ولم يعرف لزم دية أنثى . وتجب الغرة فى الذى لم يستهل . وان ضربها فالقت يدا ، ثم القت جنينا فان كان القاؤهما متقاربا وبقيت المرأة متألمة الى ان القته ـ دخلت اليد في ضمان الجنين ، ثم ان كان سقط ميتا أو حيا لوقت لا يعيش لمثله ففيه غرة ؛ والا فدية كاملة ، وان بقى حيا لم يمت فعلى الضارب ضمان اليد بديتها ، وان القت اليد وزال الألم ، ثم القت الجنين ـ ضمن اليد وحدها ، ثم ان القته ميتا ، أو حيا لوقت لا يعيش لمثله ففى اليد نصف غرة ؛ وان القته حيا لوقت يعيش لمثله ، ثم مات ؛ أو عاش وكان بين القاء اليد والقائه مدة يحتمل أن تكون الحياة لم تخلق فيه قبلها . فان قلن أى : القوابل ؛ انها يد من لم تخلق فيه الحياة ، أو يد من خلقت فيه ولم يمض له ستة أشهر ؛ أو أشكل عليهن ـ وجب نصف غرة . واذا شربت الحامل دواء فالقت به جنينا فعليها غرة لا ترث منها لأنها قاتلة وان جنى على بهيمة فالقت جنينها ففيه مانقصها

فصـــل . ـ وتغلظ دية النفس : لا الطرف ـ فى قتل الخطأفقط فى ثلاثة مواضع : حرم مكة ؛ واحرام؛ وأشهر حرم فقط ، فيزاد لكل واحد ثلث الدية ؛ فان اجتمعت هذه الحرمات الثلاث وجب ديتان وظاهر كلام الخرقى أنها لا تغلظ لذلك ؛ وهو ظاهر الآية والأخبار واختاره جمع . وان قتل مسلم كافرا : كتابيا ، أو غيره حيث حقن دمه عمدا ـ ضعفت الدية على قاتله ؛ لازالة القود ؛ وان قتله ذمى ؛ أو قتل الذمى مسلما لم تضعف الدية عليه . وان جنى رقيق : خطأ او عمدا لا قود فيه ؛ أو فيه قود واختير المال ؛ أو أتلف مالا بغير اذن سيده ـ تعلق ذلك برقبته ، فيخير سيده بين أن يفديه بارش جنايته ؛ أو يسلمه الى ولى الجناية فيملكه ؛ أو يبيعه ويدفع ثمنه ؛ فان كانت الجناية أكثر من قيمته لم يكن على السيد أكثر من قيمته : الا أن يكون أمره بالجناية ؛ أو اذن له فيها ؛ فيلزمه الارش كله ، فلو أمره أن يقطع يد حر فعلى السيد دية يد الحر ، وان كانت أكثر من قيمة العبد ؛ وكذا لو أمره أن يجرحه . ولو قتل العبد أجنبى تعلق الحق بقيمته ـ جزم به فى المحرر ؛ واختاره ابو بكر . والمطالبة للسيد ، والسيد يطالب الجانى بالقيمة ؛ وان سلم الجانى سيده فأبى ولى الجناية قبوله ؛ وقال : بعه أنت وادفع ثمنه الى لم يلزمه ؛ ويبيعه الحاكم ؛ وان فضل عن ثمنه شيء من ارش الجناية فهو للسيد ؛ وللسيد التصرف فيه بعتق وغيره ؛ وينفذ عتقه : علم بالجناية ؛ أو لم يعلم ؛ ويضمن اذا أعتقه ما يلزمه من ضمانه اذا امتنع من تسليمه قبل عتقه ؛ وان باعه أو وهبه صح ، ولم يزل تعلق الجناية عن رقبته ؛ فان

كان المشترى عالما بحاله فلا خيار له . وينتقل الخيار فى فدائه وتسليمه اليه : كالسيد الأول ؛ وان لم يعلم فله الخيار بين امساكه ؛ ورده . وان جنى الرقيق عمدا فعفا الولى عن القصاص على رقبته لم يملكه بغير رضا سيده . وان جنى على اثنين فأكثر خطأ اشتركوا فيه بالحصص فاذا عفا أحدهم ؛ أو مات المجنى عليه فعفا بعض ورثته تعلق حق الباقين بكل العبد ؛ وشراء ولى القود الجانى عفو عنه . وان جرح العبد حرا فعفا عنه ، ثم مات من الجراحة ولا مال له . وقيمة العبد عشر دية الحر واختار السيد فداءه بقيمته صح العفو فى ثلث ما مات عنه ، والثلثان للورثة ولو ان عشرة أعبد قتلوا عبدا عمدا فعليهم القصاص ، فان اختار السيد قتلهم فله ذلك ؛ وان عفا الى مال تعلقت قيمة عبده برقابهم : على كل واحد منهم عشرها ؛ يباع منه بقدرها ؛ أو يفديه سيده ؛ فان اختار قتل بعضهم والعفو عن بعض فله ذلك ؛ وان قتل عبد عبدين لرجلين قتل بالأول منهما ، فان عفا عنه الاول قتل بالثانى ؛ وان قتلهما دفعة واحدة ـ أقرع بين السيدين ؛ فمن وقعت له القرعة ـــ اقتص ؛ وسقط حق الآخر ، وان عفا عن القصاص ، أو عفا سيد القتيل الأول الى مال ـــ تعلق برقبة العبد ، وللثانى أن يقتص ، فان قتله الآخر سقط حق الأول من القيمة ، وان عفا الثانى تعلقت قيمة القتيل الثانى برقبته أيضا ويباع ؛ فيهما ، ويقسم ثمنه على قدر القيمة ولم يقدم الاول بالقيمة

باب دية الاعضاء ومنافعها

من أتلف مافى الانسان منه شيء واحد ففيه دية نفسه ، وما فيه منه

شيئان ففيهما الدية ، وفى أحدهما نصفها ، ومافيه ثلاثة أشياء ففيها الدية وفى كل واحد منها ثلثها ، وما فيه منه أربعة أشياء ففيها الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، وما فيه عنه عشرة أشياء ففيها الدية ، وفى كل واحد منها عشرها ، فى العينين الدية ولو مع حول وعمش ومرض وبياض لا ينقص البصر من كبير أو صغير ، وفى أحداهما نصفها : لكن ان كان بهما أو باحداهما بياض ينقص البصر نقص منها بقدره ، وفى ذهاب البصر الدية ؛ وفى ذهاب بصر إحداهما نصفها ، فان ذهب بالجناية على رأسه أو عينه او بمداواة الجناية وجبت الدية ؛ فان ذهب ثم عاد لم تجب ، وان كان قد أخذها ردها ؛ وان ذهب بصره أو سمعه فقال عدلان من أهل الخبرة : لا يرجى عوده — وجبت ؛ وان قالا : يرجى عوده الى مدة عيناها — انتظر اليها ولم يعط الدية حتى تنقضى المدة ، فان بلغها ولم يعد ؛ أو مات قبل مضيها وجبت الدية ؛ وان قلع أجنبى عينه فى المدة استقرت على الأول الدية أو القصاص ؛ وعلى الثانى حكومة ؛ وان قال الأول : عاد ضوؤها ؛ وأنكر الثانى فقول المنكر مع يمينه ؛ وان صدق المجنى عليه الأول سقط حقه عنه ؛ ولم يقبل قوله على الثانى ؛ وان قال أهل الخبرة : يرجى عوده لكن لا نعرف له مدة وجبت الدية أو القصاص وان اختلف فى ذهابه رجع الى عدلين من أهل الخبرة ؛ فان لم يوجد أهل خبرة ؛ او تعذر معرفة ذلك اعتبر بأن يوقف فى عين الشمس ويقرب الشيء من عينه فى أوقات غفلته : فان طرف وخاف من الذى تخوف به فهو كاذب ؛ والا حكم له ؛ وكذلك الحكم فى السمع والشم

والسن ؛ وان جنى عليه فنقص ضوء عينيه ،أو اسود بياضهما ، أو احمر ولم يتغير البصر فحكومة ؛ وان اختلفا فى نقص سمعه وبصره فقول المجنى عليه مع يمينه ؛ وان ادعى نقص ضوء إحداهما عصبت العليلة واطلقت الصحيحة ونصب له شخص،ويعطى الشخص شيئا كبيضة مثلا ويتباعد عنه فى جهة شيئا فشيئا فكلما قال : قد رأيته فوصف لونه علم صدقه حتى ينتهى ، فان انتهت رؤيته علم موضع الانتهاء بخيط أو غيره ثم تشد الصحيحة وتطلق العليلة ؛ وينصب له الشخص ؛ ثم يذهب فى الجهة حتى تنتهى رؤيته فيعلم موضعها ؛ ثم يرد الشخص الى انتهاء جهة أخرى فيصنع به مثل ذلك ويعلم منه المسافتان ثم يذرعان ويقابل بينهما ؛ وان اختلف المسافتان فقد كذب . فيردد حتى تستوى المسافة من الجانبين ؛ وان جنى على عينيه فندرتا(١) أو احولتا ، أو اعمشتا ونحوه فحكومة : كما لو ضرب يده فاعوجت، والجناية على الصغير والمجنون كالجناية على المكلف ؛ لكن المكلف خصم لنفسه ؛ والخصم للصغير والمجنون وليهما ؛ فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ؛ ولم يحلف الولى فاذا تكلفا حلفا ؛ وفى عين الأعور دية كاملة ، فان قلعها صحيح فله القود بشرطه مع أخذ نصف الدية ، وان قلع الاعور عين صحيح لا تماثل عينه ؛ أو قلع المماثلة خطأ فليس عليه الا نصف الدية ، وان قلع عينه الصحيحة عمدا فلا قصاص ، وعليه دية كاملة وان قلع عيني صحيح عمدا خير بين قلع عينه ولا شىء له غيرها، وبين الدية ، وفى يد أقطع أو رجله — نصف الدية : كبقية الاعضاء ، فلو قطع يد صحيح قطعت يده ،

(١) ندرتا : بمعني تضخمتا ، أو فسدتا

وفى الاشفار الأربعة : وهى الاجفان ولو من أعمى — الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، فان قطع العينين بأجفانها وجبت ديتان ، وفى أهداب العينين ـ وهى الشعر الذى على الأجفان ـ الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، فان قطع أجفانا بأهدابها لم يجب أكثر من دية ، وفى كل واحد من الشعور الثلاثة الأخرى الدية ، وهى شعر الرأس ، واللحية ؛ والحاجبين : كثيفة كانت أو خفيفة ، جميلة أو قبيحة ، من صغير أو كبير بحيث لا تعود ؛ ولا قصاص فى هذه الشعور الاربعة لعدم امكان المساواة ؛ وفى كل حاجب نصفها ، وفى بعض ذلك بقسطه من الدية يقدر بالمساحة ؛ وان عاد الشعر قبل أخذ الدية سقطت ، وبعده ترد وان بقى من شعر اللحية أو غيره من الشعور مالا جمال فيه فدية كاملة وفى الشارب حكومة ، وفى الاذنين ولو من أصم الدية ، وفى إحداهما نصفها ، وان قطع بعض الأذن وجب بالحساب من ديتها يقدر بالاجزاء وكذا قطع بعض المارن ؛ والحلمة ؛ واللسان ؛ والشفة ، والحشفة ؛ والانملة والسن وشق الحشفة طولا ؛ فان جنى على أذنه فاستحشفت أى شلت ففيها حكومة ، فان قطعها قاطع بعد استحشافها ففيها ديتها ، وفى السمع اذا ذهب منهما الدية ، وان ذهب من إحداهما فنصفها ، وان قطع أذنيه فذهب سمعه فديتان ، فان اختلفا فى ذهاب سمعه فانه يغتفل ويصاح به وينظر اضطرابه ويتأمل عند صوت الرعد والأصوات المزعجة فان ظهر منه انزعاج أو التفات أو مايدل على السمع فقول الجانى مع يمينه ؛ وان لم يوجد شيء من ذلك فقوله مع يمينه ، وان ادعى نقصان

سمع احداهما فاختباره بان تشد العليلة وتطلق الصحيحة ويصيح رجل
من موضع يسمعه ويعمل كما تقدم فى نقص البصر فى احدى العينين
ويؤخذ من الدية بقدر نقصه؛ وان تعدى نقصان السمع فيهما حلف
ووجبت فيه حكومة، وفى مارن الانف ـ وهو مالان منه ولو من أخشم
الدية؛ وان قطع المارن وشيئا من القصبة فدية واحدة؛ وفى كل واحد
من المنخرين والحاجز بينهما ثلث الدية، وفى قطع أحدهما مع نصف
الحاجز نصفها؛ ومع كله ثلثاها؛ وفى الشم الدية، وفى ذهابه من أحد
المنخرين نصفها؛ وفى بعضه حكومة؛ وان نقص من احدهما قدر بما
يقدر به نقص السمع من احدى الأذنين؛ وان قطع أنفه فذهب شمه
فديتان، وان ادعى ذهاب شمه اختبر بالروائح الطيبة والمنتنة؛ فان
هش للطيب وتنكر من المنتن فقول الجانى مع يمينه، والا فقول مجنى عليه
مع يمينه، وان ادعى نقص شمه فقوله مع يمينه؛ ويجب ماتخرجه الحكومة،
وان قطع مع الانف اللحم الذى تحته، ففى اللحم حكومة: كقطع الذكر
واللحم الذى تحته. وان ضرب أنفه فاشله أو عوجه أو غير لونه فحكومة؛
وفى قطعه الا جلدة بقى معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطعه ففيه ديته،
وان رده فالتحم؛ أو ابانه فرده فالتحم فحكومة، وفى الشفتين الدية؛
وفى كل واحدة منهما نصفها؛ فان ضربهما فأشلهما أو تقلصتا فلم تنطبقا
على الأسنان؛ أو استرختا فصارتا لاينفصلان عن الاسنان ففيهما
الدية؛ وان تقلصتا بعض التقلص فحكومة؛ وحد الشفة السفلى من
أسفل ماتجافى عن الاسنان واللثة مما ارتفع من جلدة الذقن ؛ وحد
العليا من فوق ماتجافى عن الاسنان واللثة الى اتصاله بالمنخرين والحاجز

وحدهما طولا طول الفم الى حاشية الشدقين؛ وفى اللسان الناطق الدية؛ وفى الكلام الدية؛ وفى الذوق اذا ذهب ولو من لسان أخرس الدية والمذاق الخمس: الحلاوة، والمرارة؛ والحموضة؛ والعذوبة؛ والملوحة، فاذا ذهب واحد منها فلم يدركه وأدرك الباقى فخمس الدية؛ وان ذهب اثنتان فخمسان؛ وفى ثلاثة ثلاثة أخماس؛ وفى أربعة أربعة أخماس؛ وان لم يدرك بواحدة ونقص الباقى فخمس الدية وحكومة لنقص الباقى وان جنى على لسان ناطق فاذهب كلامه وذوقه فديتان؛ فان قطعه فذهبتا معا فدية واحدة؛ وان ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدر ماذهب: يعتبر ذلك بحروف المعجم؛ وهى ثمانية وعشرون حرفا؛ ففى الحرف الواحد ربع سبع الدية؛ وفى الحرفين نصف سبعها؛ وكذا حساب مازاد؛ ولافرق بين ماخف على اللسان من الحروف أو ثقل، ولا بين الشفوية والحلقية واللسانية؛ وان جنى على شفتيه فذهب بعض الحرف وجب فيه بقدره، وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجناية، وان ذهب حرف فعجز عن كلمة كجعله أحمد أمد لم يجب غير أرش الحرف، وان ذهب حرف فابدل مكانه حرفا آخر: مثل أن كان يقول درهم فصار يقول: دلهم، اودغهم، أودنهم فعليه ضمان الحرف الذاهب، لاان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضا لأنه أصل، وان لم يذهب شىء من الكلام لكن حصلت فيه عجلة أو تمتمة أو فأفأة فعليه حكومة؛ فان جنى عليه جان آخر فاذهب كلامه ففيه الدية كاملة، فأن أذهب الأول بعض الحروف وأذهب الثانى بقية

الكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه ، وان كان ألثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله : فان كان مأيوسا من زوال لثغته ففيه بقسطه ماذهب من الحروف ، وان كان غير مايوس من زوالها كالصغير ففيه الدية كاملة ، و كذلك الكبير اذا أمكن زوال لثغته بالتعليم ، وان قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام فان استويا مثل ان قطع ربع لسانه فذهب ربع كلامه فربع الدية ؛ فان ذهب من أحدهما أكثر من الآخر : كأن قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو بالعكس وجب بقدر الأكثر ، وهو نصف الدية ، فى الحالين ، وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ثم قطع آخر بقيته فذهب بقية الكلام فعلى الأول نصف الدية ، وعلى الثانى نصفها ، وحكومة لربع اللسان ، ولو قطع نصفه فذهب ربع الكلام ثم آخر فزال ثلاثة أرباعه فعلى الأول نصف الدية ؛ وعلى الثانى ثلاثة أرباعها ؛ وان عاد كلامه أوذوقه أولسانه سقطت الدية ، وان كان قبضها ردها، وان قطع نصفه فذهب كل كلامه ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية ، وان قطعه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الكلام لم يرد الدية ، وان اقتص من قطع بعض لسانه فذهب من كلام الجانى مثل ماذهب من كلام المجنى عليه أو أكثر فقداستوفى حقه ، ولاشىء له فى الزائد ، لأنه من سراية القود وسراية القود غير مضمونة ، وان ذهب أقل فللمقتص دية مابقى ، لأنه لم يستوف بدله ، واذا قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته ففيه الدية وان بلغ حدا يتكلم مثله فلم يتكلم ففيه حكومة كلسان الأخرس ، وان كبر

فنطق ببعض الحروف وجب فيه بقدر ماذهب من الحروف ، لأنا تبينا أنه كان ناطقا ، وان كان قد بلغ الى حد يتحرك بالبكاء أو غيره فلم يتحرك ففيه حكومة . وان لم يبلغ الى حد يتحرك ففيه الدية ، وفى كل سن ممن قد أثغر خمس من الابل ، والأضراس والانياب كالاسنان اذا قلعت بسنخها — وهو ما بطن منها فى اللحم ـ او قطع الظاهر فقط ، سواء قلعها فى دفعة أو دفعات ، وان قلع منها السنخ فقط ، ولو كان هو الذى جني على ظهرها ففيه حكومة ، ولا يجب بقلع سن الصغير الذى لم يثغر فى الحال شيء ، لكن ينتظر عودها : فان مضت مدة ييأس من عودها وجبت ديتها ، الا ان ينبت مكانها اخرى ، وان عادت قصيرة او شوهاء او اطول من اخواتها او صفراء اوحمراء أو سوداء اوخضراء فحكومة وان امكن تقدير نقصها من نظيرتها او كان فيها ثلمة أمكن تقديرها ففيها بقدر ما نقص ، وان نبتت مائلة عن صف الاسنان بحيث لا ينتفع بها ففيها ديتها ، وان كان ينتفع بها فحكومة ، وان جعل مكان السن سنا أخرى أو سن حيوان او عظمها فثبتت وجب ديتها ، وان قلعت هذه الثلاثة فحكومة ، وان قلع سنه أو قلع طرفه ونحوها فرده فالتحم فله ارش نقصه ، ثم ان ابانه أجنبي وجبت ديته ، وان عادت سن من قد اثغر ولو بعد الاياس من عودها رد ديتها ان كان أخذها ، وان كسر بعض ظاهر السن ففيه من دية السن بقدره كالنصف ، وان جاء آخر فكسر الباقى منها فعليه بقية الارش ، وان اختلفا فالقول قول المجنى عليه فى قدر ما أتلف كل واحد منهما ، وان انكشفت اللثة عن

بعض السن فالدية فى قدر الظاهر عادة دون ما انكشف على خلاف العادة ، وان اختلفا فى قدر الظاهر اعتبرذلك باخواتها ، فان لم يكن لها شيء تعتبر به ولم يمكن ان يعرف ذلك أهل الخبرة فقول الجانى ، وان قلع سنا مضطربة لكبر او مرض وكانت منافعها باقية من المضغ وحفظ الطعام والريق وجبت ديتها ، وكذلك ان ذهب منافعها وبقى بعضها ، وان ذهبت منافعها كلها فهى كاليد الشلاء ، وان قلع سنا فيها داء أو أكلة ولم يذهب شيء من أجزائها ففيها دية سن صحيحة : وان سقط من اجزائها شيء سقط من ديتها بقدر الذاهب منها ووجب الباقى ، وان كانت ثنيته قصيرة نقص من ديتها بقدر نقصها كما لو نقصت بكسرها ، وان جنى على سنه فبقى فيها اضطراب ففيها حكومة ، وفى تسويد السن والظفر والأذن والأنف بحيث لايزول عنه ديته ، فان ذهبت بعد ذلك بجناية ففيها حكومة ، وان احمرت السن أو اصفرت او اخضرت او كلت او تحركت فحكومة ، فان قلعها بعد ذلك قالع فحكومة ، ولو نبتت من صغير سوداء ، ثم ثغر، ثم عادت سوداء فديتها ، وفى اللحيين الدية ، وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان السفلى ، وفى إحداهما نصفها ،فان قلعها بما عليها من الاسنان وجبت ديتها ودية الاسنان ، وفى اليدين الدية ، وفى إحداهما نصفها ، وسواء قطعهما من الكوع او المنكب او مما بينهما ، فان قطعهما من الكوع ثم قطعهما من المرفق أو مما قبله أو بعده ففى المقطوع ثانيا حكومة ، وان جني عليهما فاشلهما وأذهب نفعهما ، اوأشل رجله او ذكره أو انثييه او اسكتيها ، وكذاسائر الاعضاء ففيه ديته الا الاذن والانف كما تقدم

وان جني على يدفعوجها اونقص قوتها أو شانها فحكومة ، وان كسرها ثم انجبرت مستقيمة فحكومة لشينها ان شانها ذلك ، وان عادت موجعة فالحكومة أكثر ، وان قال الجانى : أنا أكسرها ثم أجبرها مستقيمة لم يمكن ، فان كسرها تعديا ثم جبرها فاستقامت لم يسقط ماوجب من الحكومة فى اعوجاجها ؛ وفى الكسر الثانى حكومة اخرى ، وتجب دية اليد فى يد المرتعش ، وقدم الاعرج ، ويد الأعسم : وهو اعوجاج فى الرسغ ، فان كان له كفان فى ذراع ، أو يدان فى عضد ، واحداهما باطشة دون الأخرى ، أو اكثر بطشا ، أو فى سمت الذراع والأخرى منحرفة عنه أو احداهما تامة والاخرى ناقصة ـ فالأولى هى الأصلية ، والأخرى زائدة ففى الأصلية ديتها ، والقصاص بقطعها عمدا ، وفى الزائدة حكومة : سواء قطعها منفردة ، أو مع الأصلية ، وان استوتا من كل الوجوه : فان كانتا غير باطشتين ففيهما حكومة ، وان كانتا باطشتين ففيهما جميعا دية يد واحدة ، وحكومة للزائدة ، وان قطع احداهما فلا قود ، وفيها نصف مافيهما ، اذاقطعتا : أى نصف يد وحكومة ، وان قطع أصبعا من احداهما فنصف أرش أصبع وحكومة ، وان قطع ذو اليد التى لهاطرفان يدا ـ لم يقطعا ، ولا احداهما ، وكذا الرجل ، وان قطع كفا باصابعه لم يجب الا دية اليد ، وان قطع كفا عليه بعض أصابع دخل ما حاذى الأصابع فى ديتها ، وعليه ارش باقى الكف ، وان قطع أنملة بظفرها فليس عليه الا ديتها ، وفى كف بلا أصابع وذراع بلا كف وعضد بلا ذراع حكومة ، وفى الرجلين الدية ، وفى أحداهما نصفها وتفصيلهما كاليدين ، ومفصل الكعبين مثل مفصل الكفين ، فان كان

له قدمان على ساق فكالكفين على ذراع واحد ، فان كانت أحداهما أطول من الأخرى فقطع الطولى وأمكنه المشي على القصيرة فهى الأصلية والا زائدة ، وفى الثديين الدية ، وفى أحدهما نصفها ، وفى حلمتيهما الدية وفى أحداهما نصفها ، وان قطع الثديين بحلمتيهما فدية واحدة ، فان حصل مكان قطعها جائفة ففيها ثلث الدية مع ديتهما ، وان جائفتان فدية وثلثان وان جنى فاذهب لبنهما من غير أن يشلهما فحكومة ، وان جني عليهما من صغيرة ثم ولدت فلم ينزل لها لبن : فان قال أهل الخبرة : قطعته الجناية فعليه ما على من ذهب باللبن بعد وجوده . وان قالوا : قد انقطع من غير الجناية لم يضمن وان نقص لبنهما ، أو كانا ناهدين فكسرهما ، أو صار بهما مرض فحكومة وفى ثندؤتى الرجل ـ مفرز الثدى ـ الدية ، وفى احداهما نصفها ، وفى الأليتين الدية ، وفى احداهما نصفها : وهما ماعلا وأشرف عن الظهر وعن استواء الفخذين ، وان لم يحصل الى العظم الذى تحتهما ، وفى ذهاب بعضهما بقدره . فان جهل المقدار فحكومة ، وفى كسر الصلب الدية ، اذا لم ينجبر ، فان ذهب به مشيه أو نكاحه فدية واحدة ؛ وان ذهبا فديتان ، وان جبر فعادت أحدى المنفعتين لم يجب الادية ؛ الاأن تنقص الأخرى أو تنقصا فحكومة ، وان ادعى ذهاب جماعه فقال رجلان من أهل الخبرة : ان مثل هذه الجناية تذهب الجماع فقول المجني عليه مع يمينه ، وان ذهب ماؤه او احباله دون جماعه ففيه الدية ، وفى ذهاب الاكل الدية ، وفى اذهاب منفعة الصوت الدية ، وفى الحدب الدية ، فان انحني قليلا فحكومة ، وفى الصفر الدية : وهو أن يجني عليه فيصير وجهه فى

جانب ولا يعود فلا يقدر على النظر أمامه ولا يمكنه لى عنقه ، وان صار الا لتفات أو ابتلاع الماء أو غيره شاقا عليه فحكومة ، وفى الذكر الدية من صغير وكبير وشيخ وشاب ، وان قطع نصفه بالطول ففيه الدية كاملة ، لانه ذهب بمنفعة الجماع ، وفى حشفته الدية ، وفى ذكر الخصى ولو جامع به وذكر العنين والذكر دون حشفته ـ حكومة ، وفى الانثيين الدية ؛ وفى احداهما نصفها ، فان قطع الذكر والانثيين معا ، أو الذكر ثم الانثيين فديتان ، وان قطع الانثيين ثم الذكر ففى الانثيين الدية ، وفى الذكر حكومة ، وان رض أنثييه ، أو ارسلهما كملت ديتهما ، وان قطعهما فذهب نسله فدية واحدة ، وفى أسكتى المرأة : وهما اللحم المحيط بالفرج من جانبيه احاطة الشفتين بالفم ، وهما شفراها ـــ الدية ، وفى أحداهما نصفها ، وسواء كانتا غليظتين أو دقيقتين ، قصيرتين ، أو طويلتين ، من بكر أو ثيب ، صغيرة ، أو كبيرة ، مخفوضة : أى مختونة ، اوغير مخفوضة ، ولو من رتقاء ، وفى ركب المرأة ـ وهو عانتها ، حكومة ، وكذا عانته ، فان أخذ منه شىء مع ، فرجها أو ذكره فحكومة مع الدية ، وفى أصابع اليدين الدية ، وفى اصابع الرجلين الدية ، وفى كل اصبع عشرها ، وفى كل انملة ثلث العشر ، فان كانت من ابهام فنصف العشر ، وفى الظفر خمس دية الاصبع ، اذا قلعه ولم يعد ، وفى الاصبع الزائدة حكومة ، وان جنى على مثانته فلم يستمسك بوله ففيه الدية ، وان جنى عليه فلم يستمسك غائطه ففيه الدية ، وان اذهب المنفعتين فديتان ؛ و فى ذهاب العقل الدية ، فان نقص نقصا معلوما : مثل ان صار يجن يوما ويفيق يوما ففيه من الدية بقدر ذلك ، وان لم يعلم : مثل ان صار مدهوشا

او يفزع مما لا يفزع منه ويستوحش اذا خلا فحكومة ، وان اذهب عقله بجناية توجب ارشا : كالجراح ، اوقطع عضوا من يديه اورجليه او غيرهما ، او ضربه على راسه وجبت الدية ، وارش الجرح ان كان وان جني عليه فاذهب سمعه وعقله وبصره وكلامه — وجب اربع ديات ، مع ارش الجرح ، فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة وان أنكر الجانى زوال عقله ونسبه الى التجافن راقبناه فى خلواته : فان لم تنضبط أحواله وجبت الدية ، ولا يحلف ، وفى تسويد الوجه اذا لم يزل الدية ، فان حمره أو صفره فحكومة

فصل : — وفى العضو الاشل — وهو الذى ذهبت منفعته — من اليد والرجل والذكر والثدى ولسان الاخرس والعين القائمة فى موضعها : صورتها كصورة الصحيحة غير أنه ذهب بصرها ، وشحمة الاذن وذكر الخصى والعنين ، والسن السوداء التى ذهبت منفعتها ، بحيث لا يمكنه ان يعض بها شيئا ، والثدى دون حلمته ، والذكر دون حشفته ، وقصبة الأنف دون مارنه ، واليد والأصبع الزائدين — حكومة ، وتقدم بعضه ؛ ولا تجب دية جرح حتي يندمل ، ولا دية سن وظفر ومنفعة حتي ييأس من عودها ، فان مات فى المدة فلوليه دية سن وظفر ، وله القود فى غيرهما وتقدم بعضه ، ولو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين لم يسقط موجبها

باب الشجاج وكسر العظام

الشجة : اسم لجرح الرأس والوجه خاصة ، وهى عشر : خمس لا

مقدر فيها ، أولها ـــ الحارصة ، وهي : التي تشق الجلد قليلا ، أى : تقشره شيئا يسيرا ولا تدميه ، ثم البازلة ، وتسمى الدامية ، والدامعة ، وهي : التي يسيل منها الدم ؛ ثم الباضعة ، وهى : التى تبضع اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة ، وهي : ماأخذت فى اللحم ، ثم السمحاق ، وهى : التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة ـــ تسمى تلك القشرة سمحاقا ، وتسمى الجراح الواصلة اليها سمحاقا ـ فهذه الخمس فيها حكومة ، وخمس فيها مقدر ، اولها الموضحة ، وهي : التى توضح العظم ، أي : تبرزه ولو بقدر رأس ابرة وموضحة الرأس والوجه سواء ، وفيها ان كانت من حر مسلم ولو انثي خمس من الابل ، ولا يعتبر ايضاحها للناظر ، فلو اوضحه برأس مسلة او ابرة وعرف وصولها الى العظم كانت موضحة ، فان عمت الرأس أو لم تعمه ونزلت الى الوجه فموضحتان ، وان أوضحه موضحتين ، بينهما حاجز فعليه ارش موضحتين ، فان خرق الجانى ما بينهما أو ذهب بالسراية ـ صارا موضحة واحدة ، ومثله لو قطع ثلاث أصابع امرأة فعليه ثلاثون من الابل ، فان قطع الرابعة قبل البرء عاد الى عشرين فان اختلفا فى قطعها فقول مجنى عليها ، وان اندملت الموضحتان ثم أزال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح ، وان اندملت احداهما ثم زال الحاجز بفعله أو بسراية الاخرى فموضحتان ، وان خرقه أجنبي فعلى الأول ارش موضحتين ، وعلى الثانى ارش موضحة ، لأن فعل احدهما لا ينبنى على فعل الآخر ، وان ازاله المجنى عليه فعلى الأول ارش موضحتين ، فان اختلفا فيمن خرقه فقال الجانى : أنا شققت مابينهما

وقال المجنى عليه : بل أنا ، أو ازالها آخر سواك ـ فقول المجنى عليـه ، وان خرق الجانى ما بينهما فى الباطن : بان قطع اللحم الذى بينهما وترك الجلد الذى فوقهما ـ صارا واحـدة ، وان خرقه فى الظاهر فقط فثنتان كما لو جرحه جراحا واحدة وأوضحه فى طرفيها ، وان شج جميع رأسه سمحاقا الا موضعا منه او ضحه ـ لم يلزمه أكثر من ارش موضحة ، كما لو أوضحه كله ، وان شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه أكثر من ارش هاشمة ، وان كانت منقلة وما دونها ، أو مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة ، أو مأمومة ، كما تقدم فى الموضحة — ثم الهاشمة وهى : التى توضح العظم وتهشمه ، وفيها عشر من الابل ، فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون من الابل ، على ما ذكرنا من التفصيل فى الموضحة ، وتستوى الهاشمة الصغيرة والكبيرة كالموضحة وان ضربه بمثقل فهشمه من غير ان يوضحه فحكومة ، وان اوضحه موضحتين هشم العظم فى كل واحدة منهما واتصل الهشم فى البـاطن فهاشمتان ـ ثم المنقلة ، وهى : التى توضح وتهشم وتنقل عظامها بتكسيرها وفيها خمس عشرة من الابل ، وفى تفصيلها مافى تفصـيل الموضحـة والهاشمة على ما مضى ، ثم التى تصل الى أم الدماغ ـ وهى جلدة فيها الدماغ ـ وفيها ثلث الدية ، وفى الدامغة مافى المأمومة ، وهى : التى تخرق جلدة الدماغ . وان اوضحه جان ثم هشمه ثان ثم جعلها ثالث منقلة ثم رابع مأمومة اودامغة فعلى الرابع ثمانية عشر وثلث من الابل ، وعلى كل واحد من الثلاثة قبله خمس من الابل

فصـــل : ـ وفى الجائفة ثلث الدية : وهى التى تصل الى باطن الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو نحر ، وان أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية ، وان خرق الجانى ما بينهما أو خرق بالسراية صارا جائفة واحدة فيها ثلث الدية لا غير ، وان خرق ما بينهما أجنبى أو المجنى عليه فعلى الأول ثلثا الدية ، وعلى الأجنبى الثانى ثلثها ، ويسقط ما قابل فعل المجنى عليه ، وان احتاج الى خرق ما بينهما للمداواة فخرقها المجنى عليه او غيره بأمره ، أو ولى المجنى عليه لذلك ، أو الطبيب بأمره فلا شىء فى خرق الحاجز ، وعلى الأول ثلثا الدية ، وان جرحه من جانب فخرج من الجانب الآخر فجائفتان ، وان خرق شدقه ، او أنفه فوصل الى فمه فليس بجائفة ، لان باطن الفم فى حكم الظاهر ، وان طعنه فى خده فكسر العظم ووصل الى فمه فليس بجائفة أيضا ، وعليه دية منقلة لكسر العظم ، وفيما زاد حكومة ، وان جرحه فى ذكره فوصل الى مجرى البول أو فى جفنه فوصل الى بيضة عينه فحكومة : كادخاله اصبعه فى فرج بكر وداخل عظم فخذ ، وان جرحه فى وركه فوصل الجرح الى جوفه او أوضحه فوصل الى قفاه فعليه دية جائفة وموضحة وحكومة : لجرح القفا والورك ، وان أجافه ، ووسع آخر الجرح فجائفتان : على كل واحد منهما ارش جائفة ، وان وسعها الطبيب باذنه أو باذن وليه لمصلحته فلا شىء عليه ، وان أدخل سكينا فى الجائفة ثم أخرجها عزر ولا شىء عليه ، وان خاطها فجاء آخر فقطع الخيط وادخل السكين فيها قبل أن تلتحم عزر أشد من التعزير الذى قبله ؛ وغرم ثمن الخيوط وأجرة الخياط

ولا شيء عليه، وان التحمت الجائفـة ففتحها آخر فهي جائفـة أخرى عليه ارشها، وان التحم بعضها دون بعض ففتق ما التحم فعليـه ارش جائفة، وان فتق غير ما التحم فليس عليه ارش جائفة، وحكمه حكم من فعل مثل فعله قبل ان يلتحم منها شيء، وان وسع بعض ما التحم فى الظاهر فقط أو الباطن فقط فعليه حكومة، ومن وطىء زوجته وهى صغيرة أو نحيفة لا يوطأ مثلها لمثله فخرق مابين مخرج بول ومني، أو ما بين القبل والدبر فلم يستمسك البول لزمته الدية، وان استمسك فعليه ثلث الدية؛ ويلزمه المهر المسمى فى النكاح مع ارش الجناية، ويكون ارش الجناية فى ماله ان كان عمدا محضا: وهو ان يعلم انها لا تطيقه، وان وطأه يفضيها، وان علم ذلك وكان مما يحتمل ان لا يفضى اليه فعلى العاقلة، وان اندمل الحاجز وزال الافضاء وجبت حكومة فقط، وان كانت كبيرة محتملة للوطء: يوطأ مثلها لمثله، أو أجنبية كبيرة مطاوعة ولا شبهة وهى حرة مكلفة فهدر، ولا مهر: كما لو اذنت فى قطع يدها فسرى الى نفسها، وان كانت مكرهة أو وطئها بشبهة فافضاها لزمه ثلث ديتها، ومهر مثلها، وارش البكارة، وان استطلق بولها فدية فقط

فصـــل: — وفى كسر الضلع بعـير، وفى الترقوتين بعيران، وفى احداهما بعير — والترقوة: العظم المستدير حول العنق من النحر الى الكتف، لكل آدمى ترقوتان — وفى كل واحد من الذراع — وهو الساعد الجامع لعظمى الزند والعضد — والفخذ، والساق: اذا جبر ذلك مستقيما — بعيران، والا فحكومة، ولا مقدر فى غير هذه

العظام . وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام : مثل خرزة الصلب والصعصص والعانة ـ ففيه حكومة ، وخرزة الصلب ان أريد بها كسر الصلب ففيه الدية (١) والحكومة : ان يقوم المجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ، ثم يقوم وهى به قد برئت : فما نقص من القيمة فله مثله من الدية : كأن كان قيمته وهو صحيح عشرون ، وقيمته وبه الجناية تسعة عشر ، ففيه نصف عشر ديته : الا أن تكون الحكومة فى شىء فيه مقدر فلا يبلغ به ارش المقدر ، فان كانت فى الشجاج التي دون الموضحة لم يبلغ بها ارش الموضحة ، وان كانت فى أصبع لم يبلغ بها دية الاصبع وان كانت فى أنملة لم يبلغ بها ديتها ، وان كانت مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال قومت حال الجناية ، ولا تكون هدرا ، فان لم تنقصه حال الجناية ولا بعد الاندمال ، أو زادته حسنا : كازالة لحية امرأة ، أو اصبع ، أو يد زائدة فلا شىء فيها ، كما لو قطع سلعة ، او ثؤلولا ، او بط جراحا ، وان لطمه فى وجهه فلم يؤثر فلا ضمان ، ويعزر كما لو شتمه

باب العاقلة وما تحمله

العاقلة : من غرم ثلث الدية فأكثر بسبب جناية غيره ، فعاقلة الجانى ذكرا كان ، أو أنثى ـ ذكور عصبته نسبا وولاء : قريبهم ، وبعيدهم ، حاضرهم ، وغائبهم ، صحيحهم ، ومريضهم ولو هرما ، وزمنا وأعمى ، ومنهم عمودا نسبه : آباؤه وأبناؤه ، ولا يعتبر أن يكونوا وارثين فى الحال ، بل متي كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا ، وليس منهم الاخوة لأم ، ولا سائر

(١) خرزة الصلب : هى احدى فقاره . والقول بوجوب الدية فيها أحد توجيهين والثانى هو الحكومة على أى حال ، كما تقدم قريبا ، وذلك لعدم ورود تقدير فيه

ذوى الارحام ، ولا الزوج ، ولا المولى من اسفل ، ولا مولى الموالاة : وهو الذى يوالى رجلا يجعل له ولاءه ونصرته ، ولا الحليف الذى يحالف آخر على التناصر ، ولا العديد : وهو الذى لاعشيرة له ينضم الى عشيرة فيعد منهم ، وان عرف نسب قاتل من قبيلة ولم يعلم من أى بطونها لم يعقلوا عنه ، ولا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ، وليس على فقير ولو معتملا ، ولا صبى ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ولو كانوا معتقين ، ولا رقيق ، ولامخالف لدين الجانى ـ حمل شىء من الدية ، ولا يحمل الموسر من غيرهم ، وهو هنا من ملك نصابا عندحلول الحول فاضلا عنه : كحج ، وكفارة ظهار . وخطأ الامام والحاكم فى أحكامهما ـ فى بيت المال : كخطأ وكيل (١) فعلى هذا للامام عزل نفسه ، وخطؤهما الذى تحمله العاقلة وشبهه فى غير حكم ـ على عاقلتهما ، وكذا الحكم أن زاد سوطا لخطأ فى حد ، أو تعزيز ، اوجهلا حملا ، أو بان من حكما بشهادته غير أهل فى أنه من بيت المال ، وياتى فى كتاب الحدود ، ولا تعاقل بين ذمى وحربى ، بل بين ذميين ان اتحدت ملتهما فلا يعقل يهودى ولا نصرانى عن الآخر ، فان تهود نصرانى ، أو تنصر يهودى ، أو ارتد مسلم لم يعقل عنهم أحد ، وتكون جناياتهم فى أموالهم كسائر الجناية التى لاتحملها العاقلة ، ومن لاعاقلة له ، اوله ، وعجزت عن الجميع فالدية أو باقيها عليه ان كان ذميا ، وان كان مسلما أخذت أو باقيها من بيت المال حالة دفعة واحدة ، فان تعذر فليس على القاتل شىء لأن الدية تلزم العاقلة ابتداء . وان رمى ذمى أو مسلم صيدا ثم تغير دينه

(١) يعنى ان خطأ الوكيل على موكله فكذا خطأ الامام على بيت المال

ثم أصاب السهم آدميا فقتله فالدية فى ماله ، ولو اختلف دين جارح حالتى جرح وزهوق ، حملته عاقلته حال الجرح ، ولو جنى ابن المعتقة من عبد فعقله على موالى أمه ، فان عتق أبوه وانجر ولاؤه ، ثم سرت جنايته أورمى بسهم فلم يقع السهم حتى عتق أبوه ، فارشها فى ماله

فصـــــل :ـ ولا تحمل العاقلة عمدا محضا ولو لم يجب فيه القصاص كالجائفة ، ولا عبدا قتل عمدا ، أو خطا ، ولا طرفه ، ولا جنايته ، ولا قيمة دابة ، ولا صلح انكار ، ولا اعترافا : بان يقر على نفسه بجناية خطأ أو شبه عمد توجب ثلث الدية فاكثر : ان لم تصدقه العاقلة ، ولا مادون ثلث الدية الكاملة ، وهى دية الذكر الحر المسلم : الا غرة جنين مات مع امه بجناية واحدة ، اوبعد موتها : لاقبلها لنقصه عن الثلث ، فهذا كله فى مال الجانى حالا ، وتحمل دية المرأة ، وتحمل من جراحها ما يبلغ ارشه ثلث الدية الكاملة فاكثر : كدية انفها الا يدها ، وكذا حكم الكتابى ولا تحمل شيئا من دية المجوسى والوثنى لأنها دون الثلث . وتحمل شبه العمد كالخطا وما اجرى مجراه ، وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر ، وترجع فيه الى اجتهاد الحاكم ، فيحمل كل انسان منهم مايسهل ، ولا يشق ، ويبدأ بالاقرب ، فالأقرب : كعصبات فى ميراث ، لكن يؤخذ من بعيد لغيبة قريب ، فان اتسعت اموال الأقربين لها لم يتجاوزهم ، والا انتقل الى من يليهم ، فيبدأ بالآباء ، ثم بالأبناء ثم بالاخوة ، ثم بنيهم ، ثم اعمام ، ثم بنيهم ؛ ثم أقارب الاب ثم بنيهم ثم اعمام الجد ، ثم بنيهم كذلك ، فاذا انقرض المناسبون فعلى المولى

المعتق، ثم على عصابته، فان كان المعتق امرأة حمل عنها جناية عتيقها من يحمل جنايتها من عصابتها، ثم على مولى المولى، ثم على عصباته: الأقرب فالأقرب: كالميراث - سواء، فيقدم من يدلى بأبوين على من يدلى باب، وان تساوى جماعة فى القرب، وكثروا وزع ما يلزمهم بينهم، ومن صار أهلا عند الحول ولم يكن أهلا عند الوجوب كفقير يستغني، وصبى يبلغ، ومجنون يفيق، دخل فى التحمل، وعاقلة ابن الملاعنة عصبة أمه

فصـــل: وما تحمله العاقلة — يجب مؤجلا فى ثلاث سنين: فى آخر كل سنة ثلثه ان كان دية كاملة كدية النفس، أو طرف كالأنف وان كان الثلث كدية المأمومة - وجب فى آخر السنة الاولى، وان كان نصف الدية الكاملة كدية اليد، ودية المرأة، والكتابى، أو ثلثيها: كدية المنخرين، وجب الثلث فى آخر السنة الاولى، والثلث الثانى، أو السدس الباقى من النصف - فى آخر الثانية، وان كان أكثر من دية: مثل ان ذهب سمع انسان وبصره بجناية واحدة - ففى ست سنين: فى كل سنة ثلث، ولذا لو قتلت الضربة الام جنينها بعد ما استهل لم يزد فى كل حول على ثلث الدية، وان قتل اثنين، او أذهب سمعه وبصره بجنايتين فديتهما فى ثلاث سنين: من كل دية ثلث، وابتداء الحول فى الجرح من حين الاندمال؛ وفى القتل من حين الموت: سواء كان قتلا موحيا، أو عن سراية جرح. ومن مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر، أو جن لم يلزمه شىء، وان مات بعد الحول لم يسقط. وعمد غير مكلف - خطأ: تحمله العاقلة، وتقدم فى كتاب الجنايات

باب كفارة القتل

من قتل نفسا محرسة ، أو شارك فيها ، ولو نفسه ، أو قنه ، أو مستأمنا او معاهدا خطأ أو ما أجرى مجراه ، أو شبه عمد ، أو قتل بسبب فى حياته ، أو بعد موته : كحفر بئر ، ونصب سكين ، وشهادة زور : لا فى قتل عمد محض ، ولا فى قتل أسير حربى يمكنه أن يأتى به الامام فقتله قبله ، ولا فى قتل نساء حرب ، وذريتهم ، ولا من لم تبلغه الدعوة ان وجد ـ فعليه كفارة كاملة فى ماله ، ولو كان القاتل اماما ، فى خطأ يحمله بيت المال ، أو كافرا : وهى عتق رقبة مؤمنة ، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، وتقدم حكمها عند كفارة الظهار ، ولو ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ، ثم مات فعليه الكفارة : لا بالقاء مضغة وان قتل جماعة لزمه كفارات : سواء كان المقتول مسلما ، أو كافرا مضمونا ، حرا ، أو عبدا ، صغيرا ، أو كبيرا ، ذكرا ، أو أنثى ، وسواء كان القاتل كبيرا ، عاقلا : أو صبيا ، أو مجنونا ، أو حرا ، أو عبدا ، أو ذكرا ، أو انثى ، ولا تجب كفارة اليمين على الصبى والمجنون ، ويكفر العبد بالصيام ، ويأتى فى آخر كتاب الايمان ـ ويكفر من مال غير مكلف وليه ، ومن رمى فى دار الحرب مسلما يعتقده كافرا ، أو رمى الى صف الكفار فأصاب فيهم مسلما فعليه الكفارة ، ولا كفارة فى قتل مباح كقتل حربى ، وباغ ، وصائل ، وزان محصن ، وقتل قصاصا ، أو حدا ولا فى قطع طرف ، وقتل بهيمة

وأكبر الذنوب الشرك بالله ، ثم القتل ، ثم الزنا

باب القسامة

وهى أيمان مكررة فى دعوى قتل معصوم ، ولا تثبت الا بشروط :ـ
أحدها : دعوى القتل عمدا ، أو خطأ ، أو شبه عمد ، على واحد معين مكلف ذكر ، أو أنثى ، حر ، أو عبد ، مسلم ، أو كافر ملتزم ، ذكرا كان المقتول أو انثى ، حرا ، او عبدا ، مسلما ، أو ذميا . ويقسم على العبد سيده . وأم الولد ، والمدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة : كالقن فان قتل عبد المكاتب فللمكاتب ان يقسم على الجانى ، وان عجز قبل ان يقسم فلسيده أن يقسم ، ولو اشترى المأذون له فى التجارة عبدا ، أو ملكه سيده عبدا فقتل ـ فالقسامة لسيده دونه ، ولا قسامة فيما دون النفس من الجراح ، والاطراف ، والمال غير العبد . والدعوى فيها كالدعوى فى سائر الحقوق : البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر يمينا واحدة ، وكذا لو ادعى القتل من غير وجود قتيل ، ولا عداوة والمحجور عليه لسفه أو فلس ـــ كغيره فى دعوى القتل ، و الدعوى عليه ، الا انه اذا أقر بمال ، أو لزمته الدية بالنكول عن اليمين ـ لم يلزمه فى حال حجره . ولو جرح مسلم فارتد المجروح ومات على الردة فلا قسامة . وان مات مسلما فارتد وارثه قبل القسامة فكذلك . وان ارتد قبل موت موروثه كانت القسامة لغيره من الوراث ، وان لم يكن له وارث سواه فلا قسامة فيه ، وان ارتد رجل فقتل عبده ثم ارتد : فان عاد الى الاسلام فله القسامة ، والا فلا

فصـــــل :ـــ الثانى : اللوث ولو فى الخطأ وشبه العمد : واللوث

العداوة الظاهرة : كنحو ما كان بين الانصار وأهل خيبر ، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضا بثأر ، وما بين أحياء العرب وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب ، وما بين البغاة واهل العدل ، وما بين الشرط واللصوص ، وكل من بينه وبين المقتول ضغن يغلب على الظن قتله ، قال القاضى : يجوز للاولياء أن يقسموا على القاتل اذا غلب على ظنهم انه قتله وان كانوا غائبين عن مكان القتل ، لأن للانسان ان يحلف على غالب ظنه : كما ان من اشترى من انسان شيئا فجاء آخر يدعيه جاز ان يحلف انه لا يستحقه ، لان الظاهر انه ملك الذى باعه ، وكذلك اذا وجد شيئا بخطه ، أو بخط ابيه فى دفتره جاز ان يحلف . وكذلك اذا باع شيئا لم يعلم فيه عيبا فادعى عليه المشترى انه معيب واراد رده كان له ان يحلف انه باعه قبل العيب ، ولا ينبغى أن يحلف المدعى الا بعد الاستثبات ؛ وغلبة ظن تقارب اليقين . وينبغى للحاكم ان يعظهم ؛ ويعرفهم ما فى اليمين الكاذبة . ويدخل فى اللوث لو حصل عداوة بين سيد عبد وعصبته ، فلو وجد قتيل فى صحراء وليس معه غير عبده كان ذلك لوثا فى حق العبد ، ولورثة سيده القسامة ، فان لم تكن عداوة ظاهرة ولكن غلب على الظن صدق المدعى : كتفرق جماعة عن قتيل أو كانت عصبته من غير عداوة ظاهرة أو وجد قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم ، او فى زحام ، أو شهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء ؛ والصبيان ، والفساق ، او عدل واحد وفسقة ، او تفرق فئآن عن قتيل (١) او شهد رجلان على رجل انه قتل أحد هذين

(١) الفئ ـ بوزن شيء ـ الجماعة وهذا التمثيل شبيه بقوله قريبا : أو تفرق جماعة عن قتيل

القتيلين ، او شهد أن هذا القتيل قتله أحد هذين ، أو شهد أحدهما ان انسانا قتله والآخر انه اقر بقتله ؛ اوشهد أحدهما انه قتله بسيف والآخر بسكين ؛ ونحو ذلك — فليس بلوث ، ولا يشترط مع العداوة ألا يكون فى الموضع الذى به القتل غير العدو ، ولا أن يكون بالقتيل أثر القتل كدم فى اذنه ، او انفه ، وقول القتيل قتلنى فلان ـ ليس بلوث ؛ ومتى ادعى القتل عمدا ، او غيره ، او وجد قتيل فى موضع فادعى أولياؤه على قاتل مع عدم اللوث حلف المدعى عليه يمينا واحدة وبرئ وان نكل لم يقض عليه بالقود بل بدية

فصـــل : ـ الثالث : اتفاق الأولياء فى الدعوى ، فان كذب بعضهم بعضا فقال احدهم : قتله هذا ، وقال آخر : لم يقتله هذا ، او بل قتله هذا ـ لم تثبت القسامة : عدلا كان المكذب ، او فاسقا ، لعدم التعيين فلو كانت الدعوى على اهل مدينة او محلة ، او واحد غير معين لم تسمع فان لم يكذبه احدهم ولم يوافقه فى الدعوى : مثل ان قال احدهم ، قتله هذا وقال الآخر : لا نعلم قاتله ـ لم تثبت ايضا ، وكذلك ان كان احد الوليين غائبا فادعى الحاضر دون الغائب ، او ادعيا جميعا على واحد ونكل احدهما عن الايمان لم يثبت القتل ، واذا قال الولى بعد القسامة غلطت ، ما هذا الذى قتله ، او ظلمته بدعواى القتل عليه . او كان هذا المدعى عليه فى بلد آخر يوم قتل ولي ، وكان بينهما بعد لا يمكنه ان يقتله اذا كان فيه ـ بطلت القسامة ، ولزمه رد ما أخذه ، وان قال ما أخذته حرام ـ سئل عن ذلك ، فان قال . اردت انى كذبت فى دعواى

عليه بطلت القسامة أيضا ، وان قال : أردت أن الايمان تكون فى حنية المدعى عليه لم تبطل (١) وان قال :هذامغصوب ، واقر بمن غصبه منه لزمه رده عليه ؛ ولا يقبل قوله على من اخذ منه ؛ وان لم يقر به لأحد لم ترفع يده عنه ؛ لأنه لم يتعين مستحقه ، والقول قوله فى مراده، وان أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد من بلد المقتول لا يمكنه مجيئه اليه فى يوم واحد ـ بطلت الدعوى ، وان قالت بينة : نشهد أن فلانا لم يقتله لم تسمع هذه الشهادة ، فان قالا : ماقتله فلان ؛ بل قتله فلان سمعت ؛ وان قال انسان : ماقتله هذا المدعى عليه ، بل أنا قتلته : فان كذبه الولى لم تبطل دعواه ؛ وله القسامة ؛ ولا يلزمه رد الدية ان كان أخذها ؛ وان صدقه الولى أو طالبه بموجب القتل لزمه رد ماأخذه ، وبطلت دعواه على الأول ؛ وسقط القود عنهما ؛ وله مطالبة الثانى بالدية

فصل . ـ الرابع : ان يكون فى المدعين ذكور مكلفون ولو واحدا ؛ فلا مدخل للنساء ؛ والخناثى ؛ والصبيان ؛ والمجانين فى القسامة : عمدا كان القتل أو خطأ ؛ فيقسم الرجال العقلاء فقط ؛ والحق للجميع وان كان الجميع لا مدخل لهم فكما لو نكل الورثة ؛ فان كان اثنين فأكثر : البعض غائب ؛ أو غير مكلف ، أو ناكل عن اليمين فلحاضر مكلف أن يحلف بقسطه ؛ ويستحق نصيبه من الدية ؛ان كانت الدعوى خطأ أو شبه عمد ، فاذا قدم الغائب وبلغ الصبى ؛ وعقل المجنون ؛ حلف

(١) الحنية على وزن غنية : فسرها صاحب الكشاف بالجهة. وفى القاموس بمعنى القوس والاول أنسب والمعنى : ان يكون مذهب الولى يقتضى طلب اليمين من جهة المدعى عليه ، وان طلبها وحصولها من جهته هو غير مشروع ـ فان القسامة صحيحة اذ المدار فيها على مذهب الامام أو اجتهاده ، وقد عمل بذلك

مايخصه ؛ وان كانت عمدا لم تثبت القسامة حتى يحضر الغائب ويبلغ الصغير ويعقل المجنون، لأن الحق لا يثبت الا بالبينة الكاملة؛ والبينة ايمان الأولياء كلهم

ويشترط أيضا ألا يكون للمدعين بينة ـ وتكليف قاتل لتصح الدعوى ـ وامكان القتل منه ـ وصفة القتل ـ وطلب الورثة ؛ واتفاقهم على القتل وعين القاتل ، وتقدم بعضه ؛ وليس من شرطها ان تكون الدعوى بقتل عمد يوجب القصاص ؛ فلو كان القاتل ممن لا قصاص عليه كالمسلم يقتل كافرا ، أو الحر يقتل عبدا سمعت القسامة لكن ان كان على قتل عمد محض لم يقسموا الا على واحد معين ، وكذا ان كان خطأ ، أو شبه عمد ، ان قلنا تجرى فيهما القسامة

فصـــل . ـ ويبدأ في القسامة بايمان المدعين فيحلفون خمسين يمينا بحضرة الحاكم أنه قتله ؛ وثبت حقهم قبله ، فان لم يحلفوا حلف المدعى عليه ـ ولو امرأة ـ خمسين يمينا ، وبرئ ، ويعتبر حضور المدعى عليه وقت اليمين ؛ كالبينة عليه ، وحضور المدعي أيضا ، وتختص الايمان بالورثة الذكور دون غيرهم ؛ فتقسم بين الرجال من ذوى الفروض والعصبات على قدر ارثهم ؛ ان كانوا جماعة ، وان كان واحدا حلفها وان كانوا خمسين حلف كل واحد يمينا ، وان كانوا اكثر حلف منهم خمسون : كل واحد يمينا ؛ وان كانوا أقل : فان انقسمت من غير كسر مثل : ان يخلف المقتول ابنين . أو اخا وزوجا ـ حلف كل واحد منهما خمسة وعشرين يمينا ؛ وان كان فيها كسر جبر عليهم ؛ كزوج وابن : يحلف الزوج ثلاثة عشر يمينا ؛ والابن ثمانية وثلاثين ، وان كانوا ثلاثة بنين حلف

كل واحد سبعة عشر ، وان كان فيهم من لاقسامة عليه بحال كالنساء سقط حكمه : فابن وبنت يحلف الابن خمسين ؛ واخ وأخت لأب وأم واخ وأخت لأم ـ قسمت الايمان بين الاخوين على احد عشر : على الاخ من الابوين ثمانية ، وعلى الاخ لام ثلاثة ؛ ثم يجبر الكسر عليهما فيحلف الاخ من الاب سبعا وثلاثين ، والآخر أربع عشرة

فصـــل : ـ وان مات المستحق انتقل الى وراثه ماعليه من الايمان على حسب مواريثهم ؛ ويجبر الكسر فيما عليهم كما يجبر فى حق ورثة القتيل فان مات بعضهم قسم نصيبه من الايمان بين ورثته فلو كان للقتيل ثلاثة بنين فعلى كل واحد سبعة عشر ؛ فان مات احدهم قبل ان يقسم وخلف ثلاثة بنين . قسمت ايمانهم بينهم كل واحد ست ايمان فان كان موته بعد شروعه فى الايمان فحلف بعضها استأنفها ورثته ؛ ولا يبنون على ايمانه لان الخمسين جرت مجرى اليمين الواحدة ، وان جن فى أثنائها ثم أفاق أو تشاغل عنه الحاكم فى أثنائها : تمم ؛ ولم يستأنف ، لان الايمان لا تبطل بالتفريق ، وكذا أن عزل الحاكم فى أثنائها أتمها عند الثانى ، فلا يشترط أن تكون فى مجلس واحد ، وكذا لو سأله الحاكم فى اثنائها انظاره فانظره

فصـــل : ـ واذا حلف الاولياء استحقوا القود اذا كانت الدعوى عمدا : الا أن يمنع مانع ؛ وصفة اليمين ان يقول : والله الذى لا اله الا هو ؛ عالم خائنة الاعين وما تخفى الصدور ؛ لقد قتل فلان بن فلان الفلاني ـ ويشير اليه ـ فلانا ابنى أو أخى ؛ منفردا بقتله ؛ ماشركه غيره عمدا أو شبه عمد أو خطأ بسيف ؛ أو بما يقتل غالبا ، ونحو ذلك : فان اقتصر على لفظ والله كفى

ويكون بالجر؛ فان قال : والله، مضموما ، أو منصوبا ؛أجزأه ؛ قال القاضي تعمده ، أو لم يتعمده ، لأن اللحن لا يحيل المعنى ؛ وبأى اسم من أسماء الله تعالى ، أو صفة من صفاته حلف — أجزأه اذا كان اطلاقه ينصرف الى الله ، ويقول المدعى عليه : والله ماقتلته ، ولا شاركت فى قتله ، ولا فعلت شيئا مات منه ؛ ولا كان سببا فى موته ؛ ولا معينا على موته ـ فان لم يحلف المدعون ، أو كانوا نساء حلف المدعى عليه خمسين يمينا فان لم يحلف المدعون ، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ؛ وداه الامام من بيت المال ، فان تعذر لم يجب على المدعى عليه شيء ، وان رضوا يمينه فنكل لم يحبس ، ولزمته الدية ، ولاقصاص ؛ ولو رد المدعى عليه اليمين على المدعى فليس للمدعى أن يحلف

ويفدى ميت فى زحمة : كجمعة وطواف ـ من بيت المال

كتاب الحدود

وهى : جمع حد ؛ وهو شرعا : عقوبة مقدرة لتمنع من الوقوع فى مثله ؛ وتجب اقامته ولو كان من يقيمه شريكا لمن يقيمه عليه فى المعصية أو عونا له ، وكذلك الأمر بالمعروف ؛ والنهى عن المنكر ،فلا يجمع بين معصيتين ؛ ولا يجب الحد الاعلى مكلف ، ملتزم ، عالم بالتحريم ؛ فان زنى المجنون فى افاقته ، او اقر فى افاقته انه زنى فى افاقته ـ فعليه الحد ، فان أقر فى افاقته ؛ ولم يضف الى حال ؛ أو شهدت عليه البينة

بالزنا ، ولم تضفه الى افاقته ـ فلا حد ؛ ولو استدخلت ذكر نائم ؛ او زنى بها وهى نائمة ـ فلا حد على النائم منهما ؛ وان جهل تحريم الزنا ؛ ومثله بجهله،اوتحريم عين المرأة:مثل ان يزف اليه غير امرأته فيظنها امرأته؛أو تدفع اليه جارية فيظن انها جاريته ؛ فيطؤها فلا حد عليه ، ويأتى فى الباب بعده

ولا يجوز ان يقيم الحد الا الامام ؛ أو نائبه : لكن لو اقامه غيره لم يضمنه نصا ، فيما حده الاتلاف : الا السيد الحر المكلف العالم به وبشروطه ولو فاسقا ، أو امرأة ـ فله اقامة الحد بالجلد فقط على رقيقه ولو مكاتبا ، أو مرهونا ، أو مستأجرا ، ولو انثى كحد الزنا ، وحد الشرب ؛ وحد القذف : كما له أن يعزره فى حق الله ؛ وحق نفسه ، ولا يملك القتل فى الردة ؛ والقطع فى السرقة ؛ بل ذلك للامام ، ولا يملك إقامته على قن مشترك ؛ ولا على من بعضه حر : ولا على أمته المزوجة ولا ولى على رقيق موليه : كاجنبى ؛ ولا يملكه المكاتب ، ولا يقيمه السيد حتى يثبت عنده : اما باقرار الرقيق الاقرار الذى يثبت به الحد اذا علم شروطه ؛ أو ببينة يسمعها ان كان يحسن سماعها : ويعرف شروط العدالة ، وان ثبت بعلمه فله اقامته ؛ ولا امام ونائبه (١) وتحرم اقامة الحدود فى مسجد ؛ فان اقيم فيه سقط الفرض

فصـــل : ـــ ويضرب الرجل قائما ، بسوط : لا جديد فيجرح ؛ ولا خلق ؛ حجمه بين القضيب والعصا ؛ ولا يضرب بعصا ، ولا غيرها

---

(١) يريد . لا يملك الامام ولا نائبه اقامة الحد بعلمه كما ملكه السيد فيما جاز له لان الحاكم غير مأذون له أن يعمل الا بما تثبته البينة لقوله تعالى (فاستشهدوا عليهن أربعة منكم)

وان كان السوط مغصوبا أجزأ ؛ وان رأى الامام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال والأيدى فله ذلك ؛ ولا يمد المحدود ؛ ولا يربط ؛ ولا تشديده ؛ ولا يجرد بل يكون عليه غير ثياب الشتاء : كالقميص والقميصين وان كان عليه فروة ؛ أو جبة محشوة — نزعت ؛ ولا يبالغ فى ضربه بحيث يشق الجلد ولا يبدى إبطه فى رفع يده ويسن تفريق الضرب على أعضائه وجسده ؛ فلا يوالى فى موضع واحد لئلا يشق الجلد ، فان فعل أجزأ ، ويكثر منه فى مواضع اللحم كالأليتين والفخذين ؛ ويتقى الرأس والوجه والفرج والبطن من الرجل والمرأة ؛ وموضع القتل ؛ فيجب اجتنابها ؛ وتضرب المرأة جالسة وتشد عليها ثيابها ؛ وتمسك يداها لئلا تنكشف ، ويضرب منها الظهر وما قاربه ، ويعتبر له نية ليصير قربة فيضرب به لله ولما وضع الله ذلك ، فان جلده للتشفى أثم ولا يعيده ؛ ولا تعتبر الموالاة فى الحدود : قال الشيخ : وفيه نظر ؛ والجلد فى الزنا أشد الجلد ، ثم جلد القذف : ثم الشرب ، ثم التعزير ؛ وكل موضع وجب فيه الضرب من حد ، أو تعزير فشرطه التأليم ؛ ويحرم حبسه بعد الحد وأذاه بالكلام ، ولا يؤخر حد الزنا لمرض : رجما كان ، أو جلدا ، لأنه يجب على الفور ؛ ويقام فى الحر والبرد ؛ فان كان مريضا أو نضو الخلقة أو فى شدة حر أو برد وكان الحد جلدا ـ أقيم عليه بسوط يؤمن معه التلف ؛ فان كان لا يطيق الضرب وخشى عليه من السوط ـ أقيم بأطراف الثياب والقضيب الصغير وشمراخ النخل ؛ فان خيف عليه ضرب بمائة شمراخ مجموعة أو عثكول ضربة واحدة ، أو بخمسين شمراخا

ضربتين ، ولا يقام الحد رجما كان أو غيره على حبلى ولو من زنا حتى تضع ؛ فان كان رجما لم ترجم حتى تسقيه اللبأ ، ثم ان كان له من يرضعه أو تكفل أحد برضاعه رجمت ، والا تركت حتى تفطمه ؛ وان لم يظهر حملها لم يؤخر لاحتمال أن تكون حملت من الزنا ، وان ادعت الحمل قبل قولها ؛ وان كان جلدا اذا وضعته وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها الحد ؛ وان كانت فى نفاسها أو ضعيفة يخاف عليها لم يقم عليها حتى تطهر وتقوى ؛ وهذا الذى تقتضيه السنة الصحيحة وقال أبو بكر : يقام عليها الحد فى الحال بسوط يؤمن معه التلف ؛ فان خيف عليها من السوط أقيم بالعثكول وأطراف الثياب ؛ وتقدم بعض ذلك فى استيفاء القصاص ؛ ويؤخر سكران حتى يصحو ؛ فلو خالف وحده سقط ؛ ويؤخر قطع خوف تلف ؛ وان مات فى حد أو قطع سرقة أو تعزير أو تأديب معتاد ، وتقدم فى الديات — فلا ضمان عليه ان لم يلزم التأخير ، فان لزم ولم يؤخر ضمن ، وان زاد فى الحد سوطا أو أكثر عمدا أو خطأ أو فى السوط أو اعتمد فى ضربه أو بسوط لا يحتمله ضمنه بكل الدية ، كما اذا القى على سفينة موقرة حجرا فغرقها فان كانت الزيادة من الجلاد من غير امر فالضمان على عاقلته ؛ ومن أمر بزيادة فزاد جاهلا تحريمها ضمنه الآمر ؛ والا فالضارب ، وان تعمده العاد فقط ، أو أخطأ وادعى الضارب الجهل ضمنه العاد ؛ وتعمد الامام الزيادة شبه عمد تحمله العاقلة ؛ وان كان الحد رجما لم يحفر له : رجلا كان أو امرأة ، ثبت ببينة أو اقرار ، وتشد ثياب المرأة لئلا تنكشف ؛ والسنة أن يدور الناس حول المرجوم من كل جانب كالدائرة ان كان ثبت ببينة

لا باقرار لاحتمال ان يهرب فيترك؛ ويسن حضور شهود الزنا ، وبداءتهم بالرجم؛ وان كان ثبت باقرار بدأ الامام أو الحاكم ان كان ثبت عنده ثم يرجم الناس ؛ ويجب حضور الامام أو نائبه فى كل حد ؛ ومن اذن له فى اقامة الحد فهو نائبه ؛ ويجب حضور طائفة فى حد الزنا ولو واحدا مع من يقيم الحد ، ومتى رجع المقر بحد الزنا أو سرقة أو شرب قبل الحد عن اقراره : بأن يقول : كذبت فى اقرارى ، أو لم افعل ما اقررت به او رجعت عن اقرارى ونحوه - قبل منه وسقط عنه الحد ؛ وان رجع فى اثنائه ، او هرب ترك وجوبا ، وان قال : ردونى الى الحاكم وجب رده ؛ فان تمم عليه الحد ضمن المتمم الراجع بالدية ، لا الهارب ؛ ولا من طلب الرد الى الحاكم ، ولا قود ، وان رجم ببينة فهرب لم يترك

فصـــل : — واذا اجتمعت حدود الله تعالى وفيها قتل : مثل ان سرق ، وزنا وهو محصن ، وشرب وقتل فى المحاربة استوفى القتل ، وسقط سائرها ، لكن ينبغى ان يقتل للمحاربة لأنه حق آدمى ويسقط الرجم وان لم يكن فيها قتل فان كانت من جنس : مثل أن زنى ، اوسرق ، أو شرب مرارا قبل اقامة الحد اجزأ حد واحد فتتداخل السرقة كغيرها ؛ ولو طالبوا متفرقين فان اقيم عليه الحد ثم حدثت جناية اخرى ففيها حدها وان كانت من أجناس استوفيت كلها ، ويجب الابتداء بالأخف فالأخف فاذا شرب وزنى وسرق — حد للشرب ، ثم للزنا ؛ ثم قطع ؛ ولو بدأ بغير الاخف وقع الموقع ؛ وتستوفى حقوق الآدميين كلها ؛ ويبدأ بغير قتل بالأخف فالأخف منها وجوبا : فيحد للقذف ؛ ثم يقطع لغير السرقة

ثم يقتل ، فان اجتمعت مع حدود الله تعالى ولم يتفقا فى محل واحد بدأ بها وبالأخف فالأخف وجوبا ، فان لم يكن فيها قتل استوفيت كلها ولا يتداخل القـذف والشرب . فاذا زنى وشرب وقذف وقطع يدا قطعت يده أولا ، ثم حد القذف ، ثم الشرب ، ثم الزنا : فقدموا هنا القطع على حد القذف وهو أخف من القطع ، وان كان فيها قتل ، فان حدود الله تدخل فى القتل : سواء كان القتل من حدود الله كالرجم فى الزنا والقتل فى المحاربة ، وللردة ، أو حق آدمى كالقصاص ، ثم ان كان القتل حقا لله استوفيت الحقوق كلها متوالية من غير انتظار برء الاول فالأول لأنه لابد من فوات نفسه ، وان كان القتل حقا لآدمى انتظر باستيفاء الثانى برؤه من الأول ، وان اتفق حق الله وحق الآدمى فى محل واحد كالقتل والقطع قصاصا وحدا : مثل ان قتل — وان عفا ولى الجناية — استوفى الحد ، وذكر ابن البناء ، من قتل بسحر قتل حدا ، وللمسحور من ماله ديته ، فيقدم حق الله تعالى انتهى ، فان سرق وقتل فى المحاربة ولم يأخذ المال قتل حتما ، ولم يصلب ، ولم تقطع يده ، وان قتل مع المحاربة جماعة قتل بالأول ، ولأولياء الباقين دياتهم

فصـــل :ـ ومن قتل أو قطع طرفا ، أو أتى حدا خارج حرم مكة ثم لجأ اليه ، أو لجأ اليه حربى أو مرتد ـ لم يستوف منه فيه ، ولكن لا يبايع ، ولا يشارى ، ولا يطعم ، ولا يسقى ، ولا يؤاكل ، ولا يشارب ولا يجالس ، ولا يؤوى ، ويهجر فلا يكلمه أحد حتى يخرج ، لكن يقال له : اتق الله واخرج الى الحل ليستوفى منك الحق الذى قبلك ، فاذا

خرج أقيم عليه الحد . فان استوفى ذلك منه فى الحرم فقد اساء ولاشىء عليه ، وان فعل ذلك فى الحرم استوفى منه فيه ، ولو قوتلوا فى الحرم دفعوا عن انفسهم فقط ، وفى الهدى : الطائفة ، الممتنعة بالحرم من مبايعة الامام لاتقاتل ، لا سيما ان كان لها تأويل ، واما حرم مدينة النبي صلى الله عليه وسلم وسائر البقاع والأشهر الحرم وغيرها فلا تمنع إقامة حد ولاقصاص ، ومن أتى حدا فى الغزو أو ما يوجب قصاصا لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع الى دار الاسلام فيقام عليه وان أتى بشىء من ذلك فى الثغور أقيم عليه فيها ، وان أتى حدا فى دار الاسلام ثم دخل دار الحرب أو أسر أقيم عليه اذا خرج

باب حد الزنا

وهو : فعل الفاحشة فى قبل أو دبر ، وهو من الكبائر العظام

اذا زنى محصن وجب رجمه بالحجارة وغيرها حتى يموت ، ويتقى الوجه ، ولا يجلد قبله ، ولا ينفى ، وتكون الحجارة متوسطة كالكف فلا ينبغى ان يثخن المرجوم بصخرة كبيرة ، ولاان يطول عليه بحصيات خفيفة ، ومن وطىء امرأته ولو كتابية فى قبلها وطأ حصل به تغييب الحشفة أو قدرها فى نكاح صحيح وهما بالغان عاقلان حران ملتزمان فهما محصنان ، فان اختل شرط منها ولو فى أحدهما فلااحصان لواحد منهما ، فان عتقا وعقلا وبلغا بعد النكاح ثم وطئها صارا محصنين ، ولا يحصل الاحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ، ولا فى نكاح خال عن الوطء ، سواء حصلت فيه خلوة ، أو وطىء فيما دون

الفرج وفى الدبر ، أولا ، ويثبت لمستأمنين كذميين ولو مجوسيين ، لكن لا يصير المجوسى محصنا بنكاح ذى رحم محرم ، فلو زنى أحد منهم وجب الحد ، ويلزم الامام اقامة حد بعضهم ببعض ، ومثله القطع بسرقة بعضهم من بعض ، ولا يسقط باسلامه لكن لا يقام حد الزنا على مستأمن نصا ، قال فى المغنى والشرح فى باب القطع فى السرقة : لانه يجب به القتل لنقض العهد ، ولا يجب مع القتل حد سواه انتهى ، وهذا اذا زنى بمسلمة ، واما ان زنى بغير مسلمة فلا يقام عليه الحد كالحربى ، ولا حد الخمر ، ولو كان لرجل ولد من امرأته فقال : ماوطئتها لم يثبت احصانه ، ولو كان لها ولد من زوج فانكرت ان يكون وطئها لم يثبت احصانها ، ويثبت بقوله : وطئتها ، أو جامعتها ، أو باضعتها ، ويثبت احصانها بقولها : انه جامعها ، أو باضعها أو وطئها ؛ وان قالت : باشرها أو أصابها ، أو أتاها ، أو دخل بها ، أو قاله هو فينبغى أن لا يثبت به الاحصان ، واذا جلد الزانى على انه بكر فبان محصنا — رجم ، واذا رجم الزانيان المسلمان غسلا وكفنا وصلى عليهما ودفنا ، واذا زنى الحر غير المحصن من رجل أو امرأة جلد مائة وغرب عاما الى مسافة القصر فى بلد معين ، وان رأى الامام التغريب الى فوق مسافة القصر فعل ، والبدوى يغرب عن حلته وقومه ، ولا يمكن من الاقامة بينهم ، ولو عين السلطان جهة لتغريبه وطلب الزانى جهة غيرها تعين ماعينه السلطان ، ولو أراد الحاكم تغريبه فخرج بنفسه وغاب سنة ثم عاد لم يكفه فى ظاهر كلامهم ، ولا يحبس فى البلد الذى نفى اليه ، فان عاد من تغريبه قبل مضى الحول

أعيد تغريبه حتى يكمل الحول مسافرا ، ويبنى على مامضى ، وتغرب امرأة مع محرم وجوبا ان تيسر ، فيخرج معها حتي يسكنها فى موضع ثم ان شاء رجع اذا أمن عليها ، وان شاء أقام معها ، وان أبى الخروج معها بذلت له الأجرة من مالها ، فان تعذر فمن بيت المال ، فان أبى الخروج معها نفيت وحدها كما لو تعذر : كسفر الهجرة وسفر الحج اذا مات المحرم فى الطريق ، وقيل تستأجر امرأة ثقة ، اختاره جماعة ، وان زنى الغريب غرب الى بلد غير وطنه ، وان زنى فى البلد الذى غرب اليه غرب الى غير البلد الذى غرب منه ، وتدخل بقية مدة الأول فى الثانى لأن الحدين من جنس فتداخلا

فصـــل : — وان كان الزانى رقيقا فحده خمسون جلدة ، ولا يغرب بكرا كان أو ثيبا ، ولا يرجم هو ولا المبعض ، واذا زنى ثم عتق فعليه حد الرقيق ، ولو زنى حر ذمى ثم لحق بدار حرب ثم سبي فاسترق حد حد الأحرار ؛ ولو كان أحد الزانيين حرا والآخر رقيقا أو زنى محصن ببكر فعلى كل واحد حده ؛ ولو زنى بعد العتق وقبل العلم به فعليه حد الأحرار ، وان أقيم عليه حد الرقيق قبل العلم بحريته ثم علمت بعد — تمم عليه حد الاحرار ، وان كان نصفه حرا فحده خمس وسبعون ، ويغرب نصف عام محسوبا على العبد من نصيبه الحر ، وللسيد نصف عام بدلا عنه ، ومازاد من الحرية أو نقص فبحساب ذلك ، فان كان فيها كسر مثل أن يكون ثلثه حرا فيلزمه ست وستون جلدة و ثلثا جلدة ، فينبغى ان يسقط الكسر ، والمدبر والمكاتب وأم الولد كالقن ؛ وان عفا السيد

عن عبده لم يسقط عنه الحد ، واذا فجر رجل بأمة ثم قتلها فعليه الحد وقيمتها ، وحد اللواط : الفاعل والمفعول به ـ كزان ، ولا فرق بين أن يكون فى مملوكة ، أو أجنبى ، أو أجنبية ، فان وطئ زوجته أو مملوكته فى دبرها فهو محرم ولا حد فيه ، وحد زان بذات محرم ـ كلائط ، ومن أتى بهيمة ولو سمكة عزر ، ويبالغ فى تعزيره ، وقتلت البهيمة : سواء كانت مملوكة له أو لغيره ، مأكولة او غير مأكولة ، فان كانت ملكه فهدر ، وان كانت لغيره ضمنها ، ويحرم أكلها ؛ ويثبت ذلك بشهادة رجلين على فعله بها أو اقراره ويأتى ، ولو مرة ، ان كانت ملكه ، وان لم تكن ملكه لم يجز قتلها باقراره ، ولو مكنت امرأة قردا من نفسها حتى وطئها فعليها ما على واطئ البهيمة

فصـــل :ـ ولا يجب الحد الا بشروط ، أحدها : أن يطأ فى فرج اصلى من آدمى حى ، قبلا كان اودبرا ، بذكر اصلى ، وأقله تغييب حشفة من فحل ، او خصى ، او قدرها عند عدمها ، فان وطىء دون الفرج أو تساحقت امرأتان ، اوجامع الخنثى المشكل بذكره ، اوجومع فى قبله فلا حد ، وعليهم التعزير ، ولو وجد رجل مع امرأة يقبل كل منهما الآخر ولم يعلم انه وطئها فلا حد ، وعليهما التعزير ، وان قالا : نحن زوجان واتفقا على ذلك قبل قولهما ، وان شهد عليهما بالزنا فقالا : نحن زوجان فعليهما الحد ، ان لم تكن بينة تشهد بالنكاح

الثانى : أن يكون الزانى مكلفا ، فلا حد على صغير ومجنون ، وان زنى ابن عشر أو بنت تسع ـ عزرا ، قاله فى الروضة ، وقال فى المبدع : يعزر

غير البالغ منهما انتهى ، وذلك كضربه على ترك الصلاة وحد السكران اذا زنا أو أقربه فى سكره

الثالث : انتفاء الشبهة ، فان وطىء جارية ولده : وطئها الابن ، أولا أو جارية له أو لولده أو لمكاتبه فيها شرك ، أو امة : كلها أو بعضها لبيت المال وهو حر مسلم ، او وطىء امرأته أو امته فى حيض أو نفاس أو دبر او امرأة على فراشه ، أو فى منزله ، او زفت اليه ولو لم يقل له : هذه امرأتك ظنها امرأته او امته ، او ظن ان له ، او لولده فيها شركا ، او دعا الضرير امرأته فاجابه غيرها فوطئها ، او وطىء امته المجوسية ، او المرتدة ، او المعتدة او المزوجة أو فى مدة استبرائها او فى نكاح او ملك مختلف فى صحته كنكاح متعة ، وبلا ولى ، أو بلا شهود ، و نكاح الشغار ، والمحلل ، ونكاح الاخت فى عدة اختها البائن ، وخامسة فى عدة رابعة بائن ، ونكاح المجوسية وعقد الفضولى ولو قبل الاجازة ، وفى شراء فاسد بعد قبضه ولو اعتقد تحريمه — فلا حد ، وتقدم وطء بائع فى مدة خيار يعتقد تحريمه ، وان جهل تحريم الزنا لحداثة عهده بالاسلام أو نشئه بيادية بعيدة ، أو تحريم نكاح باطل اجماعا ـ فلا حد ، ولا يسقط الحد بجهل العقوبة اذا علم التحريم لقضية ماعز ، وان أكرهت المرأة على الزنا او المفعول به لواطا قهرا ، او بالضرب ، أو بالمنع من طعام اوشراب اضطرارا اليه ونحوه فلا حد ، وان اكره عليه الرجل فزنى ـ حد ، وعنه لا ، واختاره الموفق وجمع ، وان اكره على ايلاج ذكره باصبعه من غير انتشار ، أو باشر المكره المكره او مأموره ذلك فلا حد ، وان وطىء ميتة او

ملك أمه ، او اخته من الرضاع فوطئها ـ عزر ، ولم يحد ، وان اشترى ذات محرمه من النسب ممن يعتق عليه ووطئها ، او وطىء فى نكاح مجمع على بطلانه مع العلم : كنكاح المزوجة ، والمعتدة ، ومطلقته ثلاثا ، والخامسة وذوات محارمه من النسب والرضاع ، أو زنى بحربية مستأمنة ، أو نكح بنته من الزنا نصا ، وحمله جماعة على انه لم يبلغه الخلاف فيحمل اذن على معتقد تحريمه ، او استأجر امرأة للزنا أو لغيره فزنى بها او بامرأة له عليها قصاص ، او بصغيرة يوطأ مثلها ، او مجنونة ، او بامرأة ثم تزوجها او بامة ثم اشتراها ـــ فعليه الحد ، وان مكنت المكلفة من نفسها مجنونا او مميزا ؛ او من لا يحد لجهله ، او مكنت حربيا ، او مستأمنا ، او أدخلت ذكر نائم فعليها الحد وحدها

الرابع : ثبوت الزنا ، ولا يثبت الا باحد أمرين : أحدهما : ان يقر به اربع مرات فى مجلس ، او مجالس وهو مكلف مختار ، ويصرح بذكر حقيقة الوطء ، ولا ينزع عن اقراره حتي يتم الحد ، فان اقر أنه زنى بامرأة فكذبته فعليه الحد : دونها ، كما لو سكتت ، او لم تسأل ، ولا يصح اقرار الصبى والمجنون ولا من زال عقله بنوم او شرب دواء ، ويحد الاخرس اذا فهمت اشارته ، وان أقر بوطء امرأة وادعى انها امرأته فانكرت المرأة الزوجية ولم تقر بوطئه اياها فلا حد عليه ، ولا مهر لها وان اعترفت بوطئه وانه زنى بها مطاوعة فلا مهر ، ولا حد على واحد منهما : الا ان تقر اربع مرات ، وان أقرت انه اكرهها عليه او اشتبه عليها فعليه المهر ، ولو شهد اربعة على اقراره اربعا بالزنا ثبت الزنا ،

يثبت بدون أربعة ، فان انكر أو صدقهم دون أربع مرات فلا حد عليه ، ولا على الشهود ، ولو تمت البينة عليه وأقر على نفسه اقرارا تاما ثم رجع عن اقراره لم يسقط عنه الحد

فصل : — الامر الثانى : ان يشهد عليه ولو ذميا أربعة رجال مسلمين عدول : احرارا كانوا أو عبيدا ، يصفون الزنا بزنا واحد فيقولون: رأيناه مغيبا ذكره ، او حشفته ، او قدرها فى فرجها كالميل فى المكحلة ، او الرشاء فى البير ، ويجوز للشهود ان ينظروا الى ذلك منها لاقامة الشهادة عليهما ، ولا يعتبر ذكر مكان الزنا ، ولا ذكر المزنى بها ان كانت الشهادة على رجل ، ولا ذكر الزانى ان كانت الشهادة على امرأة ، ويكفى اذا شهدوا انهم رأوا ذكره فى فرجها ؛ والتشبيه تأكيد ، ويشترط ان يجىء الأربعة فى مجلس واحد : سواء جاؤا متفرقين ، او مجتمعين ؛ وسواء صدقهم ، أولا ، فان جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم من مجلسه ، او شهد ثلاثة وامتنع الرابع ، او لم يكملها - فهم قذفة : وعليهم الحد ، وان كانوا فساقا ، او عميانا ، او بعضهم — فعليهم الحد . وان شهدوا أربعة مستورون ولم تثبت عدالتهم ، او مات احد الأربعة قبل وصف الزنا فلاحد عليهم ، فان شهد ثلاثة رجال وامرأتان حد الجميع ، وان كان أحد الأربعة زوجا - حد الثلاثة : لا الزوج ان لاعن ، وان شهد اربعة : فاذا المشهود عليه مجبوب ، او رتقاء - حدوا للقذف ، وان شهدوا عليها فتبين انها عذراء لم تحد هى ، ولا الرجل ، ولا الشهود (١) وتكفى شهادة امرأة واحدة بعذرتها ، وان شهد اثنان

(١) عدم الحد واضح فى جانب المقذوفة والمقذوف لظهور براءتهما بوجود

انه زنى بها فى بيت ؛ أو بلد ، او يوم ، واثنان انه زنى بها فى بيت ، او بلد ، او يوم آخر ، او شهد اثنان انه زنى بامرأة بيضاء ، واثنان انه زنى بامرأة سوداء — فهم قذفة ، لانهم لم يشهدوا بزنا واحد ، وعليهم الحد . وان شهد اثنان اته زنى بها فى زاوية بيت صغير عرفا ، واثنان انه زنى بها فى زاويته الاخرى ، او اثنان انه زنى بها فى قميص أبيض ، او قائمة ، واثنان فى احمر أو نائمة — كملت شهادتهم (١) وان كان البيت كبيرا والزاويتان متباعدان فهم قذفة ، والقول فى الزمان كالقول فى المكان متى كان بينهما زمن متباعد لا يمكن وجود الفعل الواحد فى جميعه كطرفى النهار لم تكمل شهادتهم ، فان تقاربا قبلت ، وان شهدا انه زنى بها مطاوعة ، وآخران مكرهة - لم تكمل ، وحد شاهدا المطاوعة لقذف المرأة ، وحد الأربعة لقذف الرجل ، وان شهد أربعة فرجعوا ، او بعضهم قبل الحد - حد الاربعة ، وان رجع احدهم بعد الحكم حد وحده ، اذا طالب به قبل موته ، ولأنه ورث حد القذف يحد بطلب الورثة ، وعليه ربع ماتلف بشهادتهم (٢) ، ويأتى فى الرجوع عن الشهادة . واذا ثبت الشهادة بالزنا فصدقهم المشهور عليه لم يسقط

البكارة وأما فى جانب الشهود فقد يتبادر رجحان حدهم ، ولكنهم عللوا عدمه باحتمال أن يكون الزنا قد حصل كما شهدوا ثم عادت البكارة ؛ وهذه شبهة تكفى فى اسقاط الحد عملا بقوله صلى الله عليه وسلم « ادرأوا الحدود بالشبهات مااستطعتم »

(١) وحيث اعتبرت الشهادة كاملة أقيم الحد ، واختلافهم فى تعيين القميص او الجهة أو كونها قائمة او نائمة لا يحبط شهادتهم ، لاحتمال ان يكون الزنا فى مبدئه كان على حالة وفى منتهاه كان على الحالة الثانية

(٢) قوله : وعليه ، يريد به وعلى ذلك الراجع الذى حد.

الحد (١) وان شهد شاهدان واعترف هو مرتين لم تكمل البينة ، ولم يجب الحد ، فان كملت البينة ثم مات الشهود او غابوا — جاز الحكم بها ، واقامة الحد : وان شهدوا بزنا قديم ، اوأقر به وجب الحد ، وتجوز الشهادة بالحد من غير مدع ، وان شهد أربعة انه زنى بامرأة ، وشهد أربعة آخرون على الشهود انهم هم الزناة ـ لم يحد المشهود عليه ، ويحد الأولون للقذف ، وللزنا ، وكل زنا من مسلم أو ذمى أوجب الحد لا يقبل فيه الا اربعة شهود ، ويدخل فيه اللواط ؛ ووطء المرأة فى دبرها وان اوجب التعزير : كوطء البهيمة ، والأمة المشتركة ، والمزوجة ـ قبل فيه رجلان كشهود المباشرة دون الفرج ونحوها . وان حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم تحد بمجرد ذلك ، وتسئل استحبابا : فان ادعت انها اكرهت ، أو وطئت بشبهة ، او لم تعترف بالزنا ـ لم تحد ويستحب للامام او الحاكم الذى يثبت عنده الحد بالاقرار التعريض للمقر بالرجوع اذا تم ، والوقوف (٢) ولا بأس أن يعرض له بعض الحاضرين بالرجوع ، او بالا يقر ، ويكره لمن علم بحاله ان يحثه على الاقرار (٣)

---

(١) قوله : لم يسقط الحد ـ يريد به لم يسقط عن الزانى اعتبارا للشهادة فلا يعدل عنها الى تكملة الأقرار خلافا لمن يقول بطلت الشهادة ، ويرجع الى تكملته لأنه الاصل

(٢) معنى الوقوف . التوقف عن الاقرار قبل اتمامه

(٣) وانما استحب ذلك التعريض لما فعله النبى صلى الله عليه وسلم مع ماعز حين أقر بين يديه بالزنا . اذ كان يصرف وجهه عن ناحية ما عز كراهة سماع الاقرار منه حتى تكرر أربع مرات فقال له صلى الله عليه وسلم . لعلك قبلت ، لعلك لمست والحكمة فى استحباب ذلك عدم شيوع الفاحشة بين المسلمين

باب القذف

وهو : الرمى بزنا ، أولواط ، أو شهادة به عليه ولم تكمل البينة ، وهو كبيرة

من قذف ولو اخرس باشارة مفهومة ولو فى غير دار الاسلام ، وهو (١) مكلف مختار محصن ، ولو ذات محرم ، او مجبوبا ، او خصيا أو مريضا مدنفا ؛ أو رتقاء ، او قرناء ـ حد حر ثمانين جلدة ، وقن ولو عتق قبل حده أربعين ، ومعتق بعضه بحسابه ؛ سوى أبويه وان علوا فلا يحدان بقذف ولد وان نزل : كقود ، ولا يحدان له ، فان قذف أم ابنه وهى أجنبية منه فماتت قبل استيفائه لم يكن لابنه المطالبة ، فان كان لها ابن آخر من غيره ـ كان له استيفاؤه ، فله اذا ماتت بعد المطالبة ، ويحد الابن بقذف كل واحد من آبائه وامهاته ، وان علوا ، ويحد بقذف على وجه الغيرة ، ويشترط لاقامة الحد ـ مطالبة المقذوف ـ واستدامة الطلب الى اقامته : بالا يعفو ـ وألا ياتى القاذف ببينة ماقذفه به ـ وألا يصدقه المقذوف ـ وألا يلا عن القاذف ان كان زوجا ، وهو حق الآدمى ، ولا يستحلف فيه ، ولا يقبل رجوعه عنه (٢) ويسقط بعفو المقذوف ولو بعد طلبه : لا عن بعضه . وان قال : اقذفنى فقذفه ـ عزر القاذف فقط ، وليس للمقذوف استيفاء بنفسه ، وقذف غير المحصن :

---

(١) مرجع الضمير . القاذف

(٢) لا يستحلف فيه المنكر مع كونه حق آدمى لانه ليس من الحقوق المالية ولا تعلق له بها ، ولا يقبل رجوع القاذف بخلاف حد الزنا لان الثانى حق الله تعالى

كمشرك ؛ وذمي ، وقن ؛ ولو كان القاذف سيده ، ومسلم له دون عشر سنين ، ومسلمة لها دون تسع سنين ، ومن ليس بعفيف ـ يوجب التعزير فقط . وحق طلب تعزير القن اذا قذف ـ له : لا لسيده . والمحصن هنا هو : الحر ، المسلم ، العاقل ، الذى يجامع مثله ، العفيف عن الزنا ظاهرا ولو تائبا من زنا ، او ملاعنة ، وولدها وولد زنا : كغيرها ، فيحد من قذفهما . ومن ثبت زناه منهما ، أو من غيرهما ببينة ، أو شهد به شاهدان أو أقر به ولو دون أربع مرات ، او حد للزنا ـ فلا حد على قاذفه ويعزر ، ولو قال لمن زنى فى شركه ، أو كان مجوسيا تزوج بذات محرم بعد أن أسلم : يازانى ـ فلا حد عليه اذا فسره بذلك ، ويعزر ، ولا يشترط فى المقذوف البلوغ ، بل يكون مثله يطأ أو يوطأ : كابن عشر وابنة تسع ، ولا يقام عليه الحد حتى يبلغ المقذوف ويطالب به بعد بلوغه وليس لوليه المطالبة عنه ، وكذا لو جن المقذوف ، أو اغمى عليه قبل الطلب ، وان كان بعده أقيم : كما لو وكل فى استيفاء القصاص ثم جن أو اغمى عليه . وان قذف غائبا اعتبر قدومه وطلبه : الا ان يثبت انه طالبه فى غيبته فيحد . وان كان القاذف مجنونا ، أو مبرسما ، أو نائما اوصغيرا ـ فلا حد عليه ، بخلاف السكران . وان قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت صغيرة ، وفسره بصغر عن تسع ـ لم يحد ، ويعزر ، وكذلك ان قذف صغيرا له دون عشر سنين . وان فسره بتسع فاكثر من عمرها او بعشر فاكثر من عمره ـ حد . وان قال القاذف للمقذوف : كنت انت صغيرا حين قذفتك ، فقال : بل كبيرا ، فالقول قول القاذف . وان أقام

كل منهما بينة بدعواه ، وكانتا مطلقتين ، أو مؤرختين تاريخين مختلفين فهما قذفان يوجبان التعزير ، والحد . وان بينتا تاريخا واحدا ، فقالت احداهما : وهو صغير ، وقالت الأخرى : وهو كبير - تعارضتا ، وسقطتا وكذا لو كان تاريخ بينة المقذوف قبل تاريخ بينة القاذف . وان قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية ، أو أمة ، ولم تكن كذلك - حد وان لم يثبت ذلك وأمكن - حد أيضا ، وكذا لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها وأنكرته . وان كانت كذلك لم يحد . وان قالت : أردت قذفي الحال فانكرها لم يحد ، ولو قال : زنيت وأنت مشركة ، فقالت : أردت قذفي بالزنا والشرك ، فقال : بل أردت قذفك بالزنا اذ كنت مشركة - فقوله مع يمينه ، وهكذا ان قال : زنيت وانت عبد . وان قال لها : يازانية ، ثم ثبت زناها في حال كفرها لم يحد ؛ ولو قذف من أقرت بزنا مرة - فلا لعان . ويعزر . ومن قذف محصنا فزال احصانه قبل اقامة الحد لم يسقط الحد عن القاذف . وان وجب الحد على ذمي ، او مرتد فلحق بدار الحرب ثم عاد لم يسقط عنه

فصـــل : - والقذف محرم الا في موضعين : - أحدهما : ان يرى امرأته تزني في طهر لم يصبها فيه ، فيعتزلها ، ثم تلد ما يمكن أنه من الزاني - فيجب عليه قذفها ونفي ولدها - وفي المحرر وغيره وكذا لو وطئها في طهر زنت فيه وظن ان الولد من الزاني ، وفي الترغيب نفيه محرم مع التردد : - والثاني : ان يراها تزني ولم تلد ما يلزم نفيه ، او يستفيض زناها في الناس ، او أخبره به ثقة ، أو يرى رجلا يعرف بالفجور يدخل اليها ، زاد في الترغيب خلوة - فيباح قذفها ، ولا يجب ، وفراقها أولى

من قذفها . وان أتت بولد تخالف لونه لونهما ، أو يشبه رجلا غير والديه - لم يبح نفيه بذلك : ما لم تكن قرينة . وان كان يعزل عنها لم يبح له نفيه ، ولا يجوز قذفها بخبر من لا يوثق بخبره ولا برؤيته رجلا خارجا من عندها من غير أن يستفيض زناها مع قرينة

فصل :- وصريح القذف ما لا يحتمل غيره : نحو يازان ، ياعاهر زنى فرجك بالوطء (١) يامعفوج ، يامنيوك قد زنيت أو أنت أزنى الناس : فتح التاء أو كسرها للذكر والأنثى فى قوله : زنيت ، أو أنت أزنى من فلانة يحد للمخاطب ، وليس بقاذف لفلانة (٢) أو قال لرجل : يازانية ، او يانسمة زانية ، ولامرأة يازان ، أو ياشخصا زانيا ، أو قذفها أنها وطئت فى دبرها ، أو قذف رجلا بوطء امرأة فى دبرها ، أو قال لها يامنيوكة ، ان لم يفسره بفعل زوج ، أو سيد اذا كان القذف بعد حريتها وفسره بفعل السيد قبل العتق ولا يقبل قوله بما يحيله : ويحد ، فان ، قال : أردت زانى العين أو عاهر اليد أو يالوطى انك من قوم لوط أو تعمل عمل قوم لوط : غير اتيان الذكور ونحوه - لم يقبل ، وكل ما لا يجب الحد بفعله لا يجب على القاذف به كوطء البهيمة ، والمباشرة دون الفرج والوطء بالشبهة وقذف المرأة بالمساحقة ، أو بالوطء مكرهة . والقذف باللمس ، والنظر ، وقوله : لست لأبيك ، أو لست بولد فلان ؛ قذف لأمه : الا أن يكون منفيا بلعان لم يستلحقه أبوه ، ولم يفسره بزنا أمه ، وكذا أن نفاه عن قبيلته ، أو قال : ياابن الزانية . وان نفاه عن أمه . أو قال : ان لم تفعل

(١) العفج بمعنى النكاح

(٢) مراده بفلانة - المذكوره مع صيغة التفضيل فى قوله . أنت أزنى من فلانة

كذا فلست بابن فلان ، أورمى بحجر فقال : من رمانى فهو ابن الزانية ولم يعرف الرامى ، أواختلف اثنان فى شىء فقال أحدهما : الكاذب ابن الزانية . فلا حد . وان كان يعرف الرامى فقاذف . وان قال لولده : لست بولدى فهو كناية فى قذف أمه ، يقبل تفسيره بما يحتمله . وزنأت فى الجبل مهموزا ـ صريح ، ولو زاد فى الجبل ، أو عرف العربية كما لو لم يقل فى الجبل ، أولحن لحنا غير هذا وان قال لرجل : زنيت بفلانة ، أو قال لها : زنى بك فلان ، أو ياابن الزانيين كان قاذفا لهما بكلمة واحدة . وان قال : ياناكح أمه ، وهى حية فعليه حدان ، نصا ، ويازانى ابن الزانى كذلك ان كان أبوه حيا ، وان أقر أنه زنى بامرأة فهو قاذف لها ، ولو لم يلزمه حد الزنا باقراره

فصـــل :ـ وكنايته ، والتعريض . نحو : زنت يداك ، أو رجلاك أو يدك ، أو رجلك ، أو بدنك ونحو قوله لامرأة رجل : قد فضحته ، وغطيت أو نكست رأسه ، وجعلت له قرونا ، وعلقت عليه اولادا من غيره ، وافسدت فراشه ، او يقول لمن يخاصمه : ياحلال ابن الحلال ، مايعير كل الناس بالزنا ، اوياقاجرة ، ياقحبة ، او ياخبيثة ، او يقول لعربى يانبطى ، او يافارسى ، او يارومى ، او يقول لأحدهم : ياعربى ، او قال ما انابزان ، او مامى زانية ، اوياخنيث ، بالنون ، اوياعفيف ، يانظيف او يسمع رجلا يقذف رجلا فيقول : صدقت ، اوصدقت فيما قلت ، أواخبرنى أواشهدنى فلان انك زنيت وكذبه فلان ، أوقال : ياولد الزنا قال فى الرعاية : او قال لها لم اجدك عذراء . وفى الكافى : ياولد الزنا قاذف

لأمه ، فهذه كناية : ان فسره بالزنا فهو قذف ، وان فسره بما يحتمله غير القذف قبل مع يمينه ، وعزر ، وان كان نوى الزنا بالكناية لزمه الحد باطنا ، ويلزمه اظهار نية، ويعزر بقوله : يا كافر، يامنافق، ياسارق، ياأعور ياأقطع، ياأعمى يامقعد ، ياابن الزمن الأعمى الأعرج ، يانمام ، ياحروري يامرائى، يامرابى ، يافاسق ، يافاجر ، ياحمار، ياتيس ، يارافضى ، ياخبيث البطن ، أوالفرج ، ياعدو الله ياجائر ، ياشارب الخمر ، يا كذاب، يا كاذب يا ظالم ، ياخائن ، يامخنث ، يامأبون ، أى : معيوب زنت عينك، ياقرنان ، ياقواد، يامعرص، ياعرصة ، ونحوهما : ياديوث ، يا كشخان ، ياقرطبان ياعلق ياسوس ، ونحو ذلك

فصـــل :ـــ وان قذف أهل بلد أو جماعة لا يتصور الزنا من جميعهم عادة ـ لم يحد ، وعزر : كسبهم بغيره ولو لم يطلبه احد منهم . وان قال لامرأته : يازانية فقالت : بك زنيت ـ لم تكن قاذفة ، وسقط عنه الحد بتصديقها ، ولا يجب عليها حدا لقذف ، لأنه يمكن الزنا منها به من غير أن يكون زانيا : بأن يكون قد وطئها بشبهة ، ولا يجب عليها حد الزنا لأنها لم تقر أربع مرات . ومن قذف له موروث حى : محجور عليه أولا ، أما : كان أوغيرها ـــ لم يكن له ان يطالب فى حياته بموجب قذفه فان مات وقد طالب به صار للوارث بصفة ما كان للموروث اعتبارا باحصانه (١) وان قذف ميت : محصن ، أولا ، ولو من غير امهات

(١) انما اشترط فى انتقال استحقاق الحد الى الوارث، أن يكون الموروث طلبه قبل موته لأن الحد حق من الحقوق فلا يملكه الوارث الا اذا طلبه مورثه . ولما كان انتقال الحد للوارث لأن القذف قدح فى نسبه اشترط أحصان الوارث،

الوارث ـ حد قاذف بطلب وارث محصن خاصة ، وان كان الوارث غير محصن فلا حد ، وثبت حد قذف الميت والقذف الموروث لجميع الورثة حتى الزوجين ، وان عفا بعضهم حد للباقى كاملا . ومن قذف النبى صلى الله عليه وسلم ، أو أمه ـ كفر . وقتل ، ولو تاب ، نصا ، أو كان كافرا ملتزما فاسلم : لا ان سبه بغير القذف ثم أسلم ـ وتقدم آخر باب أحكام الذمة ، وكذا كل أم نبي غير نبينا ، قاله ابن عبدوس فى تذكرته ولعله مراد غيره . وان قذف جماعة يتصور منهم الزنا عادة بكلمة واحدة فحد واحد اذا طالبوا ولو متفرقين أو واحد منهم ، فيحد لمن طلب ، ثم لا حد بعده ، وان اسقطه أحدهم فلغيره المطالبة ، واستيفاؤه وسقط حق العافى ، وان كان بكلمات حد لكل واحد حدا ، ومن حد لقذف ثم اعاده أو بعد لعانه ؛ لم يعد عليه الحد ، ويعزر ، ولا لعان ، وان قذفه بزنا آخر حد مع طول الزمن ، والا فلا ، وان قذف رجلا مرات بزنا اوزنيات ولم يحد ـــ فحد واحد

فصـــــل :ـ تجب التوبة من القذف ، والغيبة ، وغيرهما ، ولا يشترط لصحتها من ذلك اعلامه (١) ولأن فى اعلامه دخول غم عليه ، وزيادة ايذاء ، وقال القاضى والشيخ عبد القادر : يحرم اعلامه ، وقيل : أن علم به المظلوم ، والا دعاله ، واستغفر ، ولم يعلمه ، وذكره الشيخ

وهذا معنى قول المصنف . اعتبارا باحصانه ، وان لم يكن محصنا فليس الا التعزير كما تقدم ، وكما وضحه عقب ذلك

(١) يريد لا يشترط في التوبة من الغيبة مثلا اعلام المغتاب أو المقذوف عما تحدث به في شأنه

عن اكثر العلماء ، وقال : وعلى الصحيح من الروايتين لا يجب الاعتراف ، ولو سأله فيعرض ولو مع استحلافه ، لأنه مظلوم ، لصحة توبته ، ومع عدم التوبة والاحسان — تعريضه كذب، ويمينه غموس (١) قال : واختار اصحابنا لا يعلمه ، بل يدعو له فى مقابلة مظلمته ، وقال : ومن هذا الباب قول النبى صلى الله عليه وسلم « ايما مسلم شتمته ، أوسببته ، فاجعل ذلك له صلاة ، وزكاة ، وقربة تقربه بها اليك يوم القيامة » وقال أيضا : زناه بزوجة غيره ، كالغيبة ، ولو أعلمه بما فعل ولم يبينه فحالله فهو كابراء منه وفى الغنية : لا يكفى الاستحلال المبهم ، فان تعذر فيكثر الحسنات ، ولو رضى أن يشتم أو يغتاب أو يجنى عليه ونحوه لم يبح ذلك ، ويأتى لذلك تتمة فى باب شروط من تقبل شهادته

باب حد السكر

كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام ، من أى شىء كان ؛ ويسمى خمرا ، ولا يجوز شربه للذة ، ولا لتداو ، ولا عطش - بخلاف ماء نجس ولا غيره ، الا لمكره ، أو مضطر اليه لدفع لقمة غص بها ، وليس عنده ما يسيغها ، ويقدم عليه بول ، ويقدم عليهما ماء نجس - وفى المغنى

(١) حاصل هذه الفقرة أنه لو سب انسان غيره ظلما فله أن يتوب من غير اشتراط اعلامه وذلك كما تقدم . وقيل اذا وصل الى علم المظلوم ماحدث فى شأنه فيجب اعلامه بمعنى الاعتذار اليه حتى تصح التوبة ، وان لم يصل اليه دعا واستغفر له المتحدث فى شأنه ، واذا استحلف المظلوم من وقع فى شأنه كان للثانى أن يعرض فى يمينه وقول المصنف لانه مظلوم — تعليل لحق الاستحلاف ، وقوله : لصحة توبته — تعليل لجواز التعريض على سبيل اللف والنشر والله أعلم

وغيره : ان شربها لعطش ، فان كانت ممزوجة بما يروى من العطش أبيحت لدفعه عند الضرورة ، وان شربها صرفا ، او ممزوجة بشيء يسير لا يروى من العطش لم تبح ، وعليه الحد - انتهى ، واذا شربه الحر المسلم المكلف مختارا عالما ان كثيره يسكر : سواء كان من عصير العنب ، أو غيره من المسكرات ، قليلا كان أو كثيرا ، ولو لم يسكر الشارب فعليه الحد : ثمانون جلدة ، والرقيق أربعون ، ولا حد ولا أثم على مكره على شربها سواء أكره بالوعيد ، أو بالضرب ، أو الجيء الى شربها : بأن يفتح فوه ويصب فيه ، وصبره على الأذى أولى من شربها ، ولذا كل ما جاز فعله لمكره ؛ ولا على جاهل تحريمها ، فلو ادعى الجهل مع نشئه بين المسلمين لم يقبل ، ولا تقبل دعوى الجهل بالحد ، ويحد من احتقن به ، او استعط أو تمضمض به فوصل الى حلقه ، او أكل عجينا لت به ، فان خبز العجين فأكل من خبزه لم يحد ، وان ثرد في الخمر ، أو اضطبع به ، او طبخ به لحما فأكل من مرقه - حد ، ولو خلطه بماء فاستهلك فيه ثم شربه ، أو داوى به جرحه لم يحد ، ولا يحد ذمي ، ولا مستأمن بشربه ، ولو رضي بحكمنا ، لأنه يعتقد حله ، ويثبت شربه باقراره مرة : كقذف ، ولو لم توجد منه رائحة ، او شهادة رجلين عدلين يشهدان انه شرب مسكرا ولا يحتاجان الى بيان نوعه ؛ ولا انه شربه مختارا عالما انه مسكر ، ولا يحد بوجود رائحة منه ، لكن يعزر حاضر شربها ، ومتى رجع عن اقراره - قبل رجوعه : كسائر الحدود : غير القذف (١) ولو وجد

---

(١) الرجوع عن الاقرار مسقط للحد في حقوق الله تعالى كحد الشرب والقطع في السرقة لا في حقوق الآدميين كالقذف على ما يأتي مفصلا ان شاء الله تعالى

سكران أو تقايأها ـ حد ، واذا أتى على عصير ثلاثة أيام بلياليهن ـ حرم ولو لم يوجد منه غليان : الا أن يغلى قبل ذلك فيحرم ، ولو طبخ قبل التحريم ـ حل ان ذهب ثلثاه ، نصا ، وقال الموفق والشارح ، وغيرهما الاعتبار فى حله عدم الاسكار ، سواء ذهب بطبخه ثلثاه ، أو اقل ، او أكثر . والنبيذ مباح : مالم يغل ، أو تأت عليه ثلاثة أيام ، وهو : ما يلقى فيه تمر ، او زبيب ، او نحوهما ليحلو به الماء ، وتذهب ملوحته ، فان طبخ قبل غليانه حتي صار غير مسكر : كرب الخروب ، وغيره فلا باس ، وجعل احمد وضع زبيب فى خردل كعصير ، وانه ان صب عليه خل ـ أكل ، وان غلا عنب وهو عنب فلا بأس به نصا ، ولا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والمزفت ، والمقير ، كغيرها (١) ويكره الخليطان وهو : ان ينتبذ عنبين ، كتمر وزبيب ، او وبسر ، أو مذنب وحده : ما لم يغل ، أو تأت عليه ثلاثة أيام ، ولنبيذ كل واحد وحده ، ولا بأس بالفقاع ، والخمرة اذا فسدت خلا لم تحل ، وان قلب الله عينها فصارت خلا فهى حلال ، وتقدم فى باب ازالة النجاسة

باب التعزير

وهو التأديب ، وهو واجب فى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة : كاستمتاع لا يوجب الحد ، واتيان المرأة المرأة ، واليمين الغموس ، لأنه لا كفارة فيها ، ولدعاء عليه ، ولعنه ، وليس لمن لعن ردها ، وكسرقة مالا قطع فيه ، وجناية لا قصاص فيها ، والقذف بغير الزنا ؛ ونحوه ،

---

(١) يريد : لا يكره جعل النبيذ فى اناء من القرع اليابس أو اناء مطلى بالزفت أو القطران

وكنهب، وغصب، واختلاس، وسب صحابى، وغير ذلك، ويأتى فى باب المرتد سب الصحابى بأتم من هذا، وتقدم فى باب القذف جملة من ذلك، فيعزر فيها المكلف وجوبا، وتقدم قول صاحب الروضة: اذا زنى ابن عشر، أو بنت تسع عزرا، وقال الشيخ، لا نزاع بين العلماء ان غير المكلف كالصبى المميز يعاقب على الفاحشة تعزيرا بليغا، وكذا المجنون يضرب على ما فعل لينزجر، لكن لا عقوبة بقتل، أو قطع وفى الرعاية الصغرى وغيرها: ما أوجب حدا على مكلف عزر به المميز كالقذف انتهى، وان ظلم صبي صبيا، أو مجنون مجنونا، أو بهيمة بهيمة اقتص للمظلوم من الظالم، وان لم يكن فى ذلك زجر: لكن لاقتصاص المظلوم وأخذ حقه، وتقدم تأديب الصبي على الطهارة والصلاة، وذلك ليتعوده، وكتاديبه على خط، وقراءة، وصناعة وشبهها، قال القاضى، ومن تبعه: الا اذا شتم نفسه، أو سبها فانه لا يعزر وقال فى الأحكام السلطانية: اذا تشاتم والد وولده لم يعزر الوالد لحق ولده، ويعزر الولد لحقه، ولا يجوز تعزيره الا بمطالبة الوالد. ولا يحتاج التعزير الى مطالبة فى هذه (١) وان تشاتما غيرهما عزر - قال الشيخ: ومن غضب فقال: ما نحن مسلمون: ان أراد ذم نفسه لنقص دينه فلا جرح فيه، ولا عقوبة انتهى، ويعزر بعشرين سوطا بشرب مسكر فى نهار رمضان بفطره، كما يدل عليه تعليلهم، مع الحد، فيجتمع الحد والتعزير فى هذه الصورة، ولو توجه عليه تعزيرات على معاص شتى: فان تمحضت

---

(١) يعنى أن أقامة التعزير فيما عدا مسئلة الوالد وولده لا تتوقف على طلب من أقيم لأجله بل للامام الحق فى تنفيذه لأنه للتاديب فكان من الحقوق الدينية، وقوله بعد: وان تشاتم غيرهما - يريد به غير الوالد وولده: كالجد مع ابن ابنه، أو الخال أو الاخ الخ

لله واتحد نوعها ، أو اختلف ـ تداخلت ، وان كانت لآدمى وتعددت : كان سببه مرات ، ولو اختلف نوعها ، أو تعدد المستحق كسب أهل بلد فكذلك . ومن وطىء أمة امرأته فعليه الحد الا أن تكون احلتها له فيجلد مائة ، ولا يرجم ، ولا يغرب ، وان أولدها لم يلحقه نسبه ، ولا يسقط الحد بالاباحة فى غير هذا الموضع . ولا يزاد فى التعزير على عشر جلدات فى غير هذا الموضع : الا اذا وطىء جارية مشتركة فيعزر بمائة الا سوطا ، وعنه ما كان سببه الوطء كوطئه جاريته المزوجة ، وجارية ولده ، أو أحد ابويه ، والمحرمة ، برضاع ، ووطء ميتة ونحوه عالما بتحريمه : اذا قلنا لا يحد فيهن ـ يعزر بمائة والعبد بخمسين الا سوطا ، واختاره جماعة ، وكذا لو وجد مع أمرأته رجلا (١) ويجوز نقص التعزير عن عشر جلدات ، اذ ليس اقله مقدرا ، فيرجع الى اجتهاد الامام ، والحاكم فيما يراه ، وما يقتضيه حال الشخص ، ولا يجرد للضرب بل يكون عليه القميص ، والقميصان كالحد ، وذكر ابن الصيرفى أن من صلى فى الأوقات المنهى عنها يضرب ثلاث ضربات ، ويكون بالضرب ، والحبس ، والصفع ، والتوبيخ ، والعزل عن الولاية ، وان رأى الأمام العفو عنه جاز ، ولا يجوز قطع شىء منه ، ولا جرحه ، ولا أخذ شىء من ماله . قال الشيخ : وقد يكون التعزير بالنيل من عرضه : مثل أن يقال له : ياظالم يامعتدى ، وباقامته من المجلس ، وقال التعزير بالمال سائغ اتلافا ، وأخذا ، وقول أبى محمد المقدسى : لا يجوز أخذ ماله منه ـ الى ما يفعله الحكام الظلمة ، والتعزير يكون على فعل

(١) يريد أن ذلك الرجل الذى وجد مع الزوجة ولم يكن زنى بها يجلد مائة جلدة

المحرمات ، وترك الواجبات : فمن جنس ترك الواجبات من كتم ما يجب بيانه : كالبائع المدلس ، والمؤجر ، والناكح ، وغيرهم من المعاملين ، وكذا الشاهد ، والمخبر ، والمفتي ، والحاكم ونحوهم ، فان كتمان الحق سببه الضمان ، وعلى هذا لو كتم شهادة كتمانا أبطل به حق مسلم ضمنه : مثل أن يكون عليه حق ببينة وقد اداه حقه ، وله بينة بالاداء فتكتم الشهادة حتي يغرم ذلك الحق ، فظاهر نقل حنبل وابن منصور سماع الدعوى والأعذار ، والتحليف فى الشهادة . ومن استمني بيده خوفا من الزنا ، أو خوفا على بدنه فلا شيء عليه اذا لم يقدر على نكاح ، ولو لأمة ولا يجد ثمن أمة والا حرم ، وعزر ، وحكم المرأة فى ذلك حكم الرجل ، فتستعمل شيئا ، مثل الذكر ، وله ان يستمنى بيد زوجته وجاريته ، ولو اضطر الى جماع وليس ثم من يباح وطؤها حرم الوطء ، واذا عزره الحاكم أشهره لمصلحة ، كشاهد الزور ، ويأتى ، ويحرم بحلق لحيته ، لا تسويد وجهه ؛ وصلبه حيا ، ولا يمنع من أكل ووضوء ، ويصلى بالايماء ، ولا يعيد ، قال القاضى : ويجوز أن ينادى عليه بذنبه اذا تكرر منه ، ولم يقلع انتهى ، ومن لعن ذميا أدب أدبا خفيفا : الا أن يكون صدر منه ما يقتضى ذلك ، وقال الشيخ : يعزر بما يردعه ، وقد يقال بقتله للحاجة ، وقال يقتل مبتدع داعية ، وذكره وجها ، وفاقا لمالك ، ونقل عن أحمد فى الدعاة من الجهمية ، وقال فى الخلوة بأجنبية ، واتخاذ الطواف بالهجرة دينا ، وقول الشيخ : انذروا لى لتقضى حاجتكم ، واستغيثوا بى : ان أصر ولم يتب ـ قتل (١) وكذا من تكرر شربه للخمر : مالم ينته بدونه ، ونص

(١) الشيخ المنقول عنه ذلك كله هو العلامة ابن تيمية كما نبه الى ذلك المصنف

احمد فى المبتدع الداعية ، يحبس حتى يكف عنها ، ومن عرف باذى الناس ومالهم حتي بعينه ولم يكف ـ حبس حتى يموت ، أو يتوب ، ونفقته مدة حبسه من بيت المال ليدفع ضرره ، ومن مات من التعزير لم يضمن

فصل :ـ ولا يجوز للجذماء مخالطة الأصحاء عموما ولا مخالطة احد معين صحيح الا باذنه ، وعلى ولاة الأمور منعهم من مخالطة الاصحاء بأن يسكنوا فى مكان منفرد لهم ، وجوز ابن عقيل قتل مسلم جاسوس لكفار ، وعند القاضي يعنف ذو الهيئة ، ويعزر غيره ، وفى الفنون : للسلطان سلوك السياسة ، وهى الحزم عندنا ، ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع ، قال الشيخ : وقوله الله أكبر ـ كالدعاء عليه (١) ومن دعى عليه ظلما فله ان يدعو على ظالمه بمثل ما دعا به عليه ، نحو أخزاك الله ، او لعنك الله ، او شتمه بغير فرية نحو : يا كلب ، ياخنزير فله ان يقول له مثل ذلك ، أو تعزيره ، ومقتضى كلامه فى موضع آخر أنه لا يلعن من لعنه كما تقدم ، واذا كان ذنب الظالم افساد دين المظلوم لم يكن له ان يفسد دينه ، لكن له ان يدعو عليه بما يفسد به دينه ، مثل ما فعل ، وكذا لو افترى عليه الكذب لم يكن له ان يفترى

فى أول الكتاب وجرى عليه ومعنى اتخاذ الطواف بالهجرة . أن يعتقد أن الطواف يقوم مقام الهجرة التى كانت قبل فتح مكة فان ذلك بدعة فى الدين والله أعلم

(١) معنى ذلك ـ أن يقول انسان الله أكبر على فلان فهذا يعتبر كالدعاء الموجب للتعزير وقوله بعد « بغير فرية ـ يعنى بغير كذب يعد قذفا

عليه الكذب ، لكن له أن يدعو الله عليه بمن يفترى عليه الكذب نظير ما افتراه ، وان كان هذا الافتراء محرما ، لان الله اذا عاقبه بمن يفعل به ذلك لم يقبح منه ولا ظلم فيه ، وقال : واذا كان له ان يستعين بمخلوق من وكيل ووال وغيرهما فاستعانته بخالقه أولى بالجواز — انتهى . وقال احمد : الدعاء قصاص ، وقال : فمن دعا ـ فما صبر (١)

فصـــل : — والقوادة التي تفسد النساء والرجال ـ أقل ما يجب عليها الضرب البليغ ، وينبغى شهرة ذلك بحيث يستفيض فى النساء والرجال ، واذا أركبت دابة وضمت عليها ثيابها ، ونودى عليها : هذا جزاء من يفعل كذا وكذا . كان من أعظم المصالح ؛ قاله الشيخ ، وقال لولى الامر : كصاحب الشرطة ان يعرف ضررها ، اما بحبسها ، او بنقلها عن الجيران ، أو غير ذلك ، وقال سكنى المرأة بين الرجال ، والرجال بين النساء ـ يمنع منه ، لحق الله تعالى ، ومنع عمر بن الخطاب رضى الله عنه العزب ان يسكن بين المتأهلين ، والمتأهل ان يسكن بين العزاب ونفى شابا خاف به الفتنة من المدينة ، وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بنفى المخنثين من البيوت ، وقال : يعزر من يمسك الحية ، ويدخل النار ونحوه ، وكذا من ينقص مسلما بأنه مسلمانى مع حسن اسلامه ، وكذا من قال لذمى : ياحاج ، او سمى من زار القبور والمشاهد حاجا : الا ان يسمى ذلك حجا يفند حج الكفار والضالين ، واذا ظهر كذب المدعى فى دعواه بما يؤذى به المدعى عليه عزر لكذبه وأذاه

(١) يشير بذلك الى أنه بهذا يكون ترك الا فضل المطلوب على وجه الاستحباب فى قوله تعالى « ولمن صبر وغفر ان ذلك لمن عزم الامور »

باب القطع فى السرقة

وهى : أخذ مال محترم لغيره ، وأخراجه من حرز مثله ، لا شبهة فيه ، على وجه الاختفاء . فلا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، والاختلاس نوع من الخطف والنهب ، ولا على غاصب ، ولا خائن فى وديعة ، أو عارية ، او نحوهما ، ولا جاحد وديعة ، ولا غيرها من الامانات : الا العارية فيقطع بجحدها وبسرقة ملح ، وتراب ، وأحجار ، ولبن : وكلأ وسرجين طاهر ، وثلج ، وصيد ، وفاكهة ، وطبيخ ، وذهب ، وفضة ومتاع ، وخشب ، وقصب ، ونورة ، وجص ، وزرنيخ ، وفخار وتوابل ، وزجاج

ويشترط فى قطع سارق ـ ان يكون مكلفا ـ مختارا ـ وان يكون المسروق مالا ـ محترما ـ عالما به ، وبتحريمه ـ من مالكه ، أو نائبه ، ولو من غلة وقف وليس من مستحقيه (١) ويقطع الطرار سرا : وهو الذى يسرق نصابا من جيب انسان ، أو كمه ، أو صفنه ، وسواء بسط ما أخذ منه المسروق ، او قطع الصفن (٢) فأخذه ، أو أدخل يده فى الجيب فاخذ ما فيه ، أو بعد سقوطه ، ويقطع بسرقة العبد الصغير الذى لا يميز ، فان كان كبيرا لم يقطع سارقه : الا أن يكون نائما ، أو مجنونا ، أو

---

(١) كذلك يشترط فى القطع بالسرقة : كون المسروق نصابا . وان يخرجه السارق من حرز مثله وعدم شبهة الملك ، وثبوت السرقة بالشهود أو الاقرار ، وان يطالب المسروق منه بماله وستأتى هذه الشروط مفصلة

(٢) بط الثوب او الجرح بمعنى شقه . والصفن بفتح الصاد وتسكين الفاء : الخريطة التى توضع فيها النقود وما فى معناها

أعجميا لا يميز بين سيده وغيره فى الطاعة ، لابسرقة مكاتب ، وأم ولد ويقطع بسرقة مال المكاتب : الاأن يكون السارق سيده ، ولا يقطع بسرقة حر وان كان صغيرا ، ولا بما عليه من حلى ، وثياب ، ولا بسرقة مصحف ، ولا بما عليه من حلى ، ولا بكتب بدع ، وتصاوير ، ولا بآلة لهو كطنبور ، ومزمار ، وشبابة ، وان بلغت قيمته مفصلا نصابا (١) ولا بما عليها من حلى ، ولا بمحرم كخمر ، وخنزير ، وميتة : سواء سرقه من مسلم ، أو كافر ، ولا بسرقة صليب ، أوصنم من ذهب ، أوفضة ، ولا آنية فيها خمر ؛ أو ماء ، ولا بسرقة ماء ، وسرجين نجس ، ويقطع بسرقة اناء نقد تبلغ قيمته مكسرا نصابا ، وبسرقة دراهم ، اودنانير فيها تماثيل ، وسائر كتب العلوم الشرعية ، وعين موقوفة على معين ، واناء معد لخل ، ولخمر ، ووضعه فيه كسكين معد لذبح الخنازير ، وسيف حد لقطع الطريق (٢) وان سرق منديلا قيمته دون نصاب فى طرفه دينار مشدود يعلم به — قطع والا فلا ،

فصـــل : ـ ويشترط أن يكون المسروق نصابا ، وهو : ثمانية دراهم ؛ أو ربع دينار ؛ أى مثقال ، أوعرض ـــقيمته : كاحدهما ، وتعتبر قيمته حال اخراجه من الحزر ، فان كان فى النقد غش لم يجب القطع حتى يبلغ ما فيه من النقد الخالص نصابا ، وسواء كان النقد مضروبا ،

(١) الة اللهو لاقيمة لها شرعا مهما بلغت تكاليفها ولذلك قال : وان بلغت قيمته مفصلا يعنى على فرض أنه غير متماسك الأجزاء قبل أن يكون على هيئته المحرمة

(٢) يعنى ان وضع الخمر فى الاناء لا يفقده ماليته : كما ان اعداد السيف لقطع الطريق وان كان محرما لا يخرجه عن كونه متمولا ذا قيمة

أو تبرا أوحليا ، أو مكسرا ، ويضم أحد النقدين الى الآخر بالاجزاء فى تكميل النصاب ، وان سرق عرضا قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد اخراجه : قبل الحكم أو بعده قطع وان ملكه ببيع ؛ أوهبة أو غيرهما بعد اخراجه من الحرز ؛ وبعد رفعه الى الحاكم قطع: لا قبل رفعه ، لتعذر شرط القطع ؛ وهو الطلب ، وان وجدت السرقة ناقصة ولم يعلمه هل كانت ناقصة حين السرقة أو بعدها لم يقطع . وان دخل الحرز فذبح منه شاة أو شق ثوبا قيمة كل منهما نصاب فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجهما ناقصتين ، أو أتلفهما او غيرهما فيه وقيمتهما نصاب : بأكل او غيره لم يقطع ، واذا ذبح السارق المسروق — حل . وان سرق فرد خف قيمته منفردا درهم ، ومع الآخر اربعة لم يقطع ، وان اتلفه لزمه ستة (١) وكذا الحكم لو سرق جزءا من ثياب، ونظائره ، وان اشترك جماعة فى سرقة نصاب واحد فا كثر — قطعوا: سواء أخرجوه جملة ،كثقيل اشتركوا فى حمله أو أخرج كل واحد جزءا : دخلوا الحرز معا، اودخل احدهم فاخرج بعض النصاب ، ثم دخل الباقون فاخرجوا باقيه ، فان كان فيهم من لا قطع عليه ، لشبهة أو غيرها : كأبى المسروق منه قطع الباقون . وان اعترف اثنان بسرقة نصاب ، ثم رجع أحدهما — قطع الآخر وحده ، وكذا لو أقر بمشاركة آخر فى سرقة نصاب ، ولم يقر الآخر ، ولو سرق لجماعة نصابا — قطع ، وان هتك اثنان حرزا فدخلاه فاخرج أحدهما نصابا وحده او دخل أحدهما فقدمه الى باب النقب ، أو وضعه فى النقب ، وأدخل الآخر يده فاخرجه — قطعا ، وان دخلا دارا ، وأحدهما فى سفلها جمع

(١) من هذه الستة درهمان قيمة الفرد التالف ، واربعة : ارش التفريق

المتاع ، وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار قطعا ، وان رماه الداخل الى خارج ، أو ناوله فاخذه الآخر ، أولا أو أعاده فيه أحدهما ـــ قطع الداخل وحده وان اشتركا فى النقب . وان نقب احدهما ودخل الآخر فاخرجه فلا قطع عليهما ولو تواطآ

فصـــــل :ـ ويشترط أن يخرجه من الحرز ، فان وجد حرزا مهتوكا ، أو بابا مفتوحا فاخذ منه فلا قطع . وان هتك الحرز فابتلع فيه جوهرا ، أو ذهبا فخرج به ، ولو لم يخرج منه ما ابتلعه (١) أونقب وترك المتاع على بهيمة فخرجت بهولو لم يسقها ، أوفى ماء جار فاخرجه أو راكد ففتحه فاخرجه ، او على جدار ، أو فى الهواء فاطارته الريح او أمر صغيرا أو معتوها ان يخرجه ففعل ، او رمى به خارجا ، أو جذبه بشىء ، أو استتبع سخل شاة ، أو فصيل ناقة ، أو غيرهما : مثل ان يشترى الأم ، والسخل على ملك الغير فى حرز ، فيأتى بالأم الى مكان السخل ويريه أمه حتى يتبعها ، وكذلك العكس ان يأتى مكان أمه وهى فى حرز مالكها حتى يستتبع الأم سخلها : بان يبعثه عليها حتي تتبعه ـــ قطع : الا ان يتبعها من غير استتباع ، وان تطيب فى الحرز بما لو اجتمع بعد تطييبه وخروجه من الحرز لبلغ نصابا ، او هتك الحرز وأخذ المال وقتا آخر ، او أخذ بعضه ثم أخذ بقيته وقرب ما بينهما ، أو فتح أسفل كوارة فخرج العسل شيئا فشيئا ، او اخرجه الى ساحة دار ، او خان من بيت مغلق من الدار اوالخان : فتحه ، أونقبه او احتلب لبنا من ماشية فى الحرز وأخرجه ـ قطع ، فان شرب اللبن

(١) يعنى ولو لم يقدر على اخراج المسروق الذى ابتلعه من جوفه مثلا

فى الحرز ، أو شرب منه فانتقص النصاب ، او ترك المتاع فى ماء راكد فانفتح من غير فعله فخرج به ، او اخرج النصاب فى مرتين وبعد ما بينهما : مثل ان كانا فى ليلتين ، أو ليلة واحدة وبينهما مدة طويلة ، أو علم قردا ، أونحوه السرقة فسرق ـ لم يقطع ، وعليه الضمان . وان جر خشبة فالقاها بعد أن اخرج بعضها من الحرز فلا قطع عليه : سواء اخرج منها ما يساوى نصابا، اولا ، لأن بعضها لا ينفرد عن بعض وكذلك لو أمسك الغاصب طرف عمامته ، والطرف الآخر فى يد مالكها لم يضمنها ، وكذلك لو سرق ثوبا او عمامة فاخرج بعضها

فصل :ــ وحرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ، ويختلف باختلاف الأموال والبلدان ، وعدل السلطان وجوره ، وقوته وضعفه فحرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ــ وراء الأبواب والأغلاق الوثيقة ، والصندوق فى السوق حرز وثم حارس ، والا فلا ، فان لم تكن الأبواب مغلقة ولا فيها حافظ فليست حرزا ، وان كان فيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها ، وما خرج عنها فليس بحرز ، وأما البيوت التى فى البساتين والطرق والصحراء : فان لم يكن فيها احد فليست حرزا : مغلقة كانت او مفتوحة ، فان كان بها نائم وهى مغلقة فهى حرز : والا فلا ، وكذا خيمة ، وخركات ونحوها ، وان كان لابسا ثوبا ، أو متوسدا له : نائما أو مستيقظا ، او مفترشا ، او متكئا عليه ، فى أى موضع كان من بلد أو برية ، او نائما على مجر فرسه ، ولم يزل عنه ، او نعله فى رجله ــ فحرز ، فان تدحرج

عن الثوب زال الحرز ، وان كان الثوب او غيره من المتاع بين يديه كبز البزازين ، وقماش الباعة ، وخبز الخباز بحيث يشاهده وينظر اليه فهو حرز . وان نام ، او كان غائبا عن موضع مشاهدته فليس بمحرز وان جعل المتاع فى الغرائر وعلم عليها أى شدها بخيط ونحوه ، ومعها حافظ يشاهدها فمحرزة ، والافلا ، وحرز سفن فى شط بربطها ، وحرز بقل ، وباقلاء ، وطبيخ ، وقدورة ، وخزف — وراء الشرائح ، وهى : من قصب أو خشب اذا كان بالسوق حارس ، وحرز حطب وخشب وقصب — الحظائر : كما لو كان فى فندق مغلق عليه ، وحرز مواش الصبر (١) ، وفى المرعى بالراعى ونظره اليها اذا كان يراها فى الغالب ، وما نام عنه منها فقد خرج عن الحرز ، وحرز حمولة ابل سائرة بتقطيرها مع قائد يراها بحيث يكثر الالتفات اليها ويراعيها ، وزمام الأول منها بيده ، والحافظ : الراكب فيما وراءه - كقائد (٢) او بسائق يراها : سواء كانت مقطرة أولا ، وان كانت باركة : فان كان معها حافظ لها ولو نائما ، وهى معقولة فهى محرزة ، وان لم تكن معقولة وكان الحافظ ناظرا اليها بحيث يراها فهى محرزة ، وان كان نائما او مشغولا عنها فلا ، فان سرق من احمال الجمال السائرة المحرزة متاعا قيمته نصاب ، أو سرق الجمل قطع . وان سرق الجمل بما عليه وصاحبه نائم عليه لم يقطع ، وان لم يكن صاحبه عليه قطع ، وهذا التفصيل فى الأبل التي فى الصحراء ، فاما التي فى البيوت والمكان المحصن على الوجه الذى ذكرناه فى الثياب فهى محرزة ، وحكم سائر المواشى كالابل

(١) الصبر بضم الصاد وفتح الباء : بمعنى الحظائر

(٢) يريد أن الراكب على البعير الأول اذا كان يكثر الالتفات الى ما وراءه فهو حرز كما اعتبر ذلك فى القائد

وحرز ثياب فى حمام . أوفى اعدال . وغزل فى سوق ، أو خان ، وما كان مشتركا فى الدخول اليه ـ بحافظ كقعوده على المتاع ، وان فرط حافظ فنام أو اشتغل فلا قطع ، وبضمن الحافظ ولو لم يستحفظه ، وان استحفظ رجل آخر متاعه فى المسجد فسرق : فان فرط فى حفظه فعليه الغرم ان كان التزم حفظه واجابه الى ماسأله ، وان لم يجبه لـكن سكت لم يلزمه غرم ، ولا قطع على السارق فى الموضعين ، وان حفظ المتاع بنظره اليه وقربه منه فلاغرم عليه ، وعلى السارق القطع ، وحرز كفن مشروع فى قبر على ميت ولو بعد عن العمران اذا كان القبر مطموما الطم الذى جرت به العادة ، وهو ملك له ، فلوعدم الميت وفيت منه ديونه ، والافهو ميراث ، فمن نبش القبر واخذ الـكفن قطع ، والخصم فيه الورثة ، فان عدموا فنائب الامام ، ولو كفنه أجنبى فكذلك، وان أخرجه من اللحد ووضعه فى القبر من غير أن يخرجه منه فلاقطع ؛ وان كفن رجل فى اكثر من ثلاثة لفائف ، أو أمرأة فى أكثر من خمس فسرق الزائد عن ذلك ، أوترك فى تابوت فسرق التابوت ، أوترك معه طيب مجموع ، أو ذهب ، أوفضة ، أو جوهر ـ لم يقطع بأخذ شىء من ذلك لأنه ليس بمشروع ، وحرز جدار الدار كونه مبنيا فيها اذا كانت فى العمران أو فى الصحراء وفيها حافظ ، فان أخذ من أجزاء الجدار أو خشبه ما يبلغ نصابا وجب قطعه : لا ان هدم الحائط ولم يأخذه ، وان كانت الدار فى الصحراء لاحافظ لها فلا قطع على من أخذ من جدارها شيئا ، وحرز الباب تركيبه فى موضعه : مغلقا كان أو مفتوحا

وعلى سارقه القطع ان كانت الدار محرزة بما ذكرناه ، واما أبواب الخزائن في الدار : فان كان باب الدار مغلقا فهي محرزة : مغلقة كانت او مفتوحة وان كان مفتوحا لم تكن محرزة : الا ان تكون مغلقة او يكون في الدار حافظ ، وحلقة الباب ان كانت مسمرة فهي محرزة فان سرق باب مسجد منصوبا ، اوباب الكعبة المنصوب ، اوسرق من سقفه اوجداره أوتازيره شيئا قطع ، لا بسرقة ستائر الكعبة ولو كانت مخيطة عليها (١) ولا بسرقة قناديل مسجد وحصره ونحوه اذا كان السارق مسلما (٢) والا قطع ومن سرق من ثمر شجر ، او جمار نخل وهو : الكثر قبل ادخاله الحرز كأخذه من رؤس نخل وشجر من البستان لم يقطع ، ولو كان عليه حائط وحافظ ، ويضمن عوضه مرتين (٣) ومن سرق منه نصابا بعد ايوائه الحرز كجرين ونحوه ، اوسرق من شجرة في دار محرزة ـ قطع ، ولذا الماشية تسرق من المرعى من غير ان تكون محرزة تضمن بمثل قيمتها ولا قطع ، كثمر و كثر ، وماعدا هن يضمن بقيمته مرة واحدة ، او بمثله ان كان مثليا ، ولا قطع في عام مجاعة ، عاما ، نصا ، اذا لم يجد مايشتريه اوما يشترى به ، واذا سرق الضيف من مال مضيفه من الموضع الذى

(١) عللوا ذلك بان الستائر على الكعبة ليست في حرزها الشرعي

(٢) وعدم القطع هنا لأن تلك الأشياء مما ينتفع بها المسلمون فللسارق شبهة ملك فيها

(٣) انما غرم مثل القيمة مرتين في الثمر لقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث اجاب به عن سؤال بشأن ذلك الحكم «ومن خرج بشيء منه ـ يريد الثمر ـ فعليه غرامة مثليه» وحكمة ذلك معقولة وهي ان النفس كثيرة التطلع الى الثمر فتضعيف الغرم فيه مما يردع عن تناوله بطريق السرقة

انزله فيه او موضع لم يحرزه عنه لم يقطع ،وان سرق من موضع محرز عنه : فان كان منعه قراه فسرق بقدره لم يقطع ، وان لم يمنعه قطع واذا احرز المضارب مال المضاربة،أوالوديعة، اوالعارية ، اوالمال الذى وكل فيه فسرقه اجنبي فعليه القطع ، وان غصب عينا اوسرقها واحرزها فسرقها سارق ، او غصب بيتا فاحرز فيه ماله فسرقه منه اجنبى لم يقطع

فصـــل : — ويشترط انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بسرقة مال ولده وان سفل وسواء فى ذلك الأب ، والأم ، والابن ، والبنت ، والجد ، والجدة من قبل الام أو الأب ، ولابسرقة مال والده وان علا ، ويقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقاربهم : كالاخوة والأخوات ، ومن عداهم ، ولا يقطع العبد بسرقة مال سيده ، وأم الولد والمدبر والمكاتب كالقن ، ولا سيد المكاتب بسرقة ماله ، وكل من لا يقطع الانسان بسرقة ماله لا يقطع عبده بسرقة ماله : كآبائه ، وأولاده ، وغيرهم ، ولا مسلم بسرقته من بيت المال ، ولو عبدا ان كان سيده مسلما ، ولا بالسرقة من مال له فيه شرك ، او لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه ، ولا بالسرقة من غنيمة له فيها حق ، او لولده ، او لوالده ، او سيده . وان لم يكن من الغانمين ولا من أحد ممن ذكرنا فسرق منها قبل اخراج الخمس — لم يقطع ، وان اخرج الخمس فسرق من أربعة الأخماس — قطع ، وان سرق من الخمس — لم يقطع ، وان قسم الخمس خمسة أقسام فسرق من خمس الله ورسوله لم يقطع ، وان سرق من غيره قطع : الا أن يكون من أهل ذلك الخمس ، ولا يقطع أحد الزوجين بسرقته من مال الآخر ، ولو

من محرز عنه ، ويقطع المسلم بالسرقة من مال الذمى ، والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله : كقود ، وحد قذف ، وضمان متلف ، وان زنى المستأمن بغير مسلمة لم يقم عليه الحد ، نصا ؛ كحد خمر ، وتقدم فى باب حد الزنا ، ويقطع المرتد اذا سرق ؛ فان قال السارق : الذى أخذته ملكى كان عنده وديعة ، اورهنا ، اوابتعته منه ، او وهبه لى اوأذن لى فى أخذه او فى الدخول الى حرزه او غصبه مني او من أبى اوبعضه لى ـ فالقول قول المسروق منه مع يمينه ، فان حلف سقط دعوى السارق ، ولا قطع عليه ولو كان معروفا بالسرقة ، لأن صدقه محتمل ، وان نكل قضى عليه بالنكول

فصـــل :ـ واذا سرق المسروق منه مال السارق ، اوالمغصوب منه مال الغاصب : من الحرز الذى فيه العين المسروقة او المغصوبة ولو متميزة ، أو أخذ عين ماله فقط ، او ومعه نصاب من مال المتعدى لم يقطع ، وان سرق منه نصابا من غير الحرز الذى فيه ماله او سرق من مال من له عليه دين وهما باذلان غير ممتنعين من ادائه ، او قدر المالك على أخذ ماله فتركه وسرق من مال المتعدى ، او الغريم ـ فعليه القطع وان عجز عن استيفائه ، او ارش جنايته فسرق قدر دينه اوحقه فلا قطع ، وان سرق اكثر من دينه فكالمغصوب منه اذا سرق اكثر من دينه على ما مضى ومن قطع بسرقة عين فعاد فسرقها قطع :سواء سرقها من الذى سرق منه ؛ او من غيره . ومن سرق مرات قبل القطع اجزء حد واحد عن جميعها ، ولو سرق المال المسروق او المغصوب اجنبي لم

يقطع . ومن آجر داره ، أو أعارها ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر قطع

فصل : ـ ويشترط ثبوت السرقة ـ اما بشهادة عدلين يصفان السرقة والحرز ، وجنس النصاب ، وقدره ، واذا وجب القطع بشهادتهما لم يسقط بغيبتهما ؛ ولا موتهما ، ولا تسمع البينة قبل الدعوى ، وان اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه سرق يوم الخميس ، أو من هذا البيت ، أو سرق ثورا ، أو ثوبا أبيض ، أو عروبا ، وشهد الآخر أنه سرق يوم الجمعة ، أو من البيت الآخر ، او بقرة ، او حمارا ، او ثوبا أسود ، اومرويا ـ لم يقطع : كما لو اختلفا فى الذكورية ، والانوثية ـ أو باعتراف مرتين يذكر فيه شروط السرقة : من النصاب ، والحرز ، وغير ذلك ؛ والحر والعبد ولو آبقا فى هذا سواء ، ولا ينزع عن اقراره حتى يقطع ، فان رجع ـ قبل ، ولا قطع (١) بخلاف ما لو ثبت ببينة تشهد على فعله ؛ فان انكاره لا يقبل ، فان قال : احلفوه لى انى سرقت منه ـ لم يحلف ، وان شهدت على اقراره بالسرقة ، ثم جحد ، وقامت البينة بذلك ـ لم يقطع ، ولو أقر مرة واحدة ، او ثبت بشاهد ويمين ، أو أقر ثم رجع لزمه غرامة المسروق ، ولا قطع . وان كان رجوعه وقد قطع بعض المفصل لم يتمم ان كان يرجى برؤه ، لكونه قطع الأقل وان قطع الأكثر فالمقطوع بالخيار : ان شاء قطعه ، ولا يلزم القاطع

(١) الرجوع عن الاقرار مسقط للحد فى السرقة لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يعرض للسارق الذى اقر على نفسه امامه ليعدل عن الاقرار بقوله « ما اخالك سرقت ،

بقطعه . ولا بأس بتلقين السارق ليرجع عن اقراره ، وبالشفاعة فيه اذا لم يبلغ الامام ، فاذا بلغه حرمت الشفاعة ولزم القطع

فصــــل : ـ ويشترط أن يطالب المسروق منه بماله ، او وكيله ، فان أقر بسرقة مال غائب ، او شهدت بها بينة ـ حبس ، ولم يقطع حتى يحضر ، فان كانت العين فى يدها أخذها الحاكم وحفظها للغائب ، وان أقر بسرقة رجل فقال المالك : لم تسرق مني ، ولكن غصبتنى ، أو كان لى قبلك وديعة فجحدتني لم يقطع . وان أقر أنه سرق من رجلين فصدقه أحدهما ، او حضر أحدهما فطالب ، ولم يطالب الآخر ـ لم يقطع ، فان اقر أنه سرق من رجل شيئا يبلغ نصابا ، فقال الرجل : فقد فقدته من مالى فينبغى ان يقطع

واذا وجب القطع قطعت يده اليمني من مفصل الكف ؛ وحسمت وجوبا ، وهو : ان يغمس موضع القطع من مفصل الذراع فى زيت مغلى ، فان عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل الكعب ، وحسمت وجوبا ، وصفة القطع : ان يجلس السارق ، ويضبط لئلا يتحرك ، وتشد يده بحبل ، وتجر حتي يتبين مفصل الكف من مفصل الذراع ، ثم توضع بينهما سكين حادة ، ويدق فوقها بقوة لتقطع فى مرة واحدة ، او توضع السكين على المفصل ، وتمد مدة واحدة ، وان علم قطعا أوحى من هذا قطع به ، ويسن تعليق يده فى عنقه ، زاد جماعة ثلاثة أيام ، ان رآه الامام ، ولا يقطع فى شدة حر ، ولا برد ، ولا مريض فى مرضه ولا حامل حال حملها ، ولا بعد وضعها حتي ينقضى نفاسها ، واذا قطعت

يده ثم سرق قبل اندمالها لم يقطع حتى يندمل القطع الأول ، وكذا لو قطعت رجله قصاصا لم تقطع اليد فى السرقة حتى تبرأ الرجل ، فان عاد ثالثا بعد قطع يده ورجله حرم قطعه ، وحبس حتى يموت ، ولو سرق ويده اليمني او رجله اليسرى ذاهبة قطع الباقى منهما ، وان كان الذاهب يده اليسرى ورجله اليمني - لم يقطع ، لتعطيل منفعة الجنس وذهاب عضوين من شق واحد ، ولو كان الذاهب يديه او يسراهما لم تقطع رجله اليسرى ، وان كان الذاهب رجليه ، أو يمناهما ، ويداه صحيحتان قطعت يمنى يديه ، وان سرق وله يمني فذهبت فى قصاص أو بأكلة ، أو تعد — سقط القطع ، وعلى العادى الأدب فقط (١) سواء قطعها بعد ثبوت السرقة والحكم بالقطع ، او قبله اذا كان بعد السرقة لأنه قطع عضوا غير معصوم ، ولو شهد عليه بالسرقة فحبسه الحاكم لتعديل الشهود فقطعه قاطع ، ثم عدلوا فكذلك ، وان لم يعدلوا وجب القصاص على القاطع ، وان ذهبت يده اليسرى ، أو مع رجليه ، أومع احداهما فلا قطع . وان ذهبت بعد سرقته رجلاه ، او يمناهما قطع : كذهاب يسراهما نصا ، ومثلا ، ولو أمن تلفه بقطعها . وماذهب معظم نفعها كمعدومة : لا ماذهب منها خنصر ، او بنصر ، او اصبع سواهما ولو الابهام . وان وجب قطع يمناه فقطع القاطع يسراه بدلا عن يمينه أجزأت ، ولا يقطع يمناه ، اما القاطع فان كان قطعها من غير اختيار من السارق ، او كان اخرجها السارق دهشة أو ظنا منه انها تجزىء

(١) يريد بالعادى من قطع يد السارق متعديا بعد أن ثبتت السرقة ولو قبل أن يحكم الامام بالقطع

فقطعها القاطع عالما بأنها يسراه ، وانها لا تجزىء فعليه القصاص ، وان لم يعلم انها يسراه ، او ظن انها تجزئه فعليه ديتها ، وان كان السارق اخرجها اختيارا عالما بالأمرين فلا شيء على القاطع ، ولا يقطع يمني السارق ويجتمع القطع والضمان ، فيرد العين المسروقة الى مالكها . وان كانت تالفة ، وهى من المثليات ـ فعليه مثلها ، والا فقيمتها : قطع اولم يقطع ، موسرا كان او معسرا ، وان فعل فى العين فعلا نقصها به : كقطع الثوب ونحوه وجب رده ورد نقصه ، والزيت لذى يحسم به واجرة القطع من مال السارق

باب حد المحاربين

وهم قطاع الطريق المكلفون الملتزمون ولو أنثي الذين يعرضون للناس بسلاح ، ولو بعصا ، وحجارة ، فى صحراء ، أو بنيان ، أو بحر فيغصبونهم مالا محترما قهرا مجاهرة ، فان أخذوا مختفين فهم سراق ،وان خطفوه وهربوا فمنتهبون لا قطع عليهم ، وان خرج الواحد والاثنان على آخر قافلة فاستلبوا منها شيئا فليسوا بمحاربين ، لأنهم لم يرجعوا الى منعة وقوة ، وان خرجوا على عدد يسير فقهروهم فهم محاربون ، ويعتبر ثبوته ببينة ؛ أو اقرار مرتين ، فمن كان منهم قد قتل قتيلا لأخذ ماله ، ولو بمثقل أو سوط ، أو عصا ولو غير من يكافئه . كمن قتل ولده ، أو عبدا أو ذميا وأخذ المال ـ قتل حتما بالسيف فى عنقه ، ولو عفا عنه ولى ، ثم صلب المكافىء دون غيره بقدر ما يشتهر ، ثم ينزل ، ويدفع الى أهله فيغسل ويكفن ، ويصلى عليه ، ويدفن ، فان مات قبل قتله لم يصلب ، ولا يتحتم استيفاء جناية توجب القصاص فيما دون النفس: الا اذا كان قتل ، وحكمها

حكم الجناية فى غير المحاربة ، فان جرح انسانا ، قتل آخر اقتص منه للجراح ، ثم قتل للمحاربة حتما فيهما . ورده ، وطليع فى ذلك كمباشر واذا قتل واحد منهم ثبت حكم القتل فى حق جميعهم ، فيجب قتل الكل وان قتل بعضهم ، واخذ المال بعضهم - قتلوا كلهم ، وصلب المكافىء فان كان فيهم صبي أو مجنون لم يسقط الحد عن غيرهما ، ولا حد عليهما وعليهما ضمان ما أخذا من المال فى أموالها ، ودية قتيلهما على عاقلتهما ولا شىء على ردئهما ، وان كان فيهم امرأة ثبت لها حكم المحاربة فمتى قتلت أو أخذت المال ثبت لها حكم المحاربة فى حق من معها كهى لأنهم ردؤها ، وان قطع أهل الذمة على المسلمين الطريق وحدهم أو مع المسلمين انتقض عهدهم وحلت دماؤهم واموالهم

فصـــل - : ومن قتل ولم يأخذ المال قتل حتما ، ولا أثر لعفو ولى ولم يصلب . ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى ، وحسمت فى مقام واحد حتما ، مرتبا وجوبا . ولا يقطع منهم الا من أخذ من حرز لاشبهة له فيه ما يقطع السارق فى مثله ، فاذا أخذوا نصابا أو ما تبلغ قيمته نصابا ولو لم تبلغ حصة كل واحد منهم نصابا قطعوا ، فان أخذ من غير حرز كا أخذه من منفرد عن القافلة ونحوه فلا قطع ، وان كانت يده اليمنى أو رجله اليسرى معدومة أو مستحقة فى قصاص ، أو شلاء قطع الموجود منهما ، فقط ، ويسقط القطع فى المعدوم ، وان عدم يسرى يديه قطعت يسرى رجليه ، وان عدم يمني يديه لم يقطع يمنى رجليه ولو حارب مرة أخرى لم يقطع منه شىء ويتعين دية كقود لزمه بعد

محاربته لتقديمها بسبقها ، وكذا لو مات قبل قتله للمحاربة ، ومن لم يقتل ولا أخذ المال بل أخاف السبيل نفي وشرد ، فلا يترك يأوي الى بلد ولو عبدا حتى تظهر توبته ، وان كانوا جماعة نفوا متفرقين ؛ ومن تاب منهم قبل القدرة عليه لا بعدها سقط عنه حق الله من الصلب والقطع والقتل وانحتام القتل ، حتى حد زنا وسرقة وشرب ، وكذا خارجي ، وباغ ، ومرتد ، وأخذ بحقوق الآدميين من الأنفس ، والأموال والجراح الا أن يعفى لهم عنها ، وان اسلم ذمي بعد زنا او سرقة لم يسقط باسلامه وتقدم حكم المستأمن في بابي الزنا والسرقة . وأما الحربي الكافر اذا أسلم فلا يؤخذ بشيء في كفره اجماعا ، ومن وجب عليه حد لله سوى ذلك فتاب قبل توبته سقط بمجرد التوبة قبل اصلاح العمل ، أولا فلا ومن مات وعليه حد سقط

فصـــل : ـ ومن صال على نفسه ، أو نسائه ، أو ولده ، أو ماله ولو قل : بهيمة أو آدمي (١) ولو غير مكافىء ، أو صبيا ، أو مجنونا ؛ في منزله ، أو غيره ، ولو متلصصا ، ولم يخف ان يبدره الصائل بالقتل ، دفعه باسهل ما يغلب على ظنه دفعه به ، فان اندفع بالقول لم يكن له ضربه ، وان لم يندفع بالقول فله ضربه باسهل ما يظن أن يندفع به ، فان ظن انه يندفع بضرب عصا لم يكن له ضربه بحديد ، وان ولى هاربا لم يكن له قتله ولا اتباعه ، وان ضربه فعطله لم يكن له أن يثني عليه ، وان ضربه فقطع يمينه فولى هاربا فضربه فقطع رجله فالرجل مضمونة بقصاص ، أو دية ، فان مات من سراية القطعين فعليه نصف الدية

(١) قوله : بهيمة أو آدمي فاعل صال المتقدم

وان رجع اليه بعد قطع رجله فقطع يده الأخرى ، فاليدان غير مضمونتين وان مات فعليه ثلث الدية ، فان لم يمكنه دفعه الا بالقتل، او خاف ابتداء ان يبدأه بالقتل ان لم يعاجله بالدفع - فله ضربه بما يقتله ، ويقطع طرفه ، ويكون هدرا . وان قتل المصول عليه فهو شهيد مضمون . وان كان الدفع عن نسائه فهو لازم وان كان عن نفسه فى غير فتنة فكذلك ان أمكنه الهرب ، والاحتماء ، كما لو خاف من سيل او نار وأمكنه ان يتنحى عنه ، وكما لو كان الصائل بهيمة ، ولو قتلها ، ولا ضمان عليه . وان كان الدفع عن نفسه فى غير فتنة وظن الدافع سلامة نفسه فلازم ايضا (١) ولا يلزمه الدفع عن ماله ، ولا حفظه من الضياع ، والهلاك كمال غيره ، لكن له معونة غيره فى الدفع عن ماله ، ونسائه ، فى قافلة . وغيره ، وان راود رجل امرأة عن نفسها فقتلته دفعا عن نفسها لم تضمنه ، ولو ظلم ظالم لم يعنه حتي يرجع عن ظلمه ، وكره أحمد أن يخرج الى صيحة بالليل ، لأنه لا يدرى ما يكون واذا وجد رجلا يزنى بامرأته فقتلهما فلا قصاص عليه ولا دية : الا ان تكون المرأة مكرهة فعليه القصاص ، هذا اذا كانت بينة ، أوصدقه الولى ، والا فعليه الضمان فى الظاهر ، وتقدم فى شروط القصاص بعض

---

(١) الدفاع عن النفس واجب فى حالة الأمن لأن الاستسلام للصائل يعتبر القاء بالنفس الى التهلكة وأما فى أيام الفتنة فالدفاع جائز لا واجب ، ولذلك لم يدفع عثمان رضى الله تعالى عنه عن نفسه ، ويدل لهذا قول النبى صلى الله عليه وسلم فى الفتنة: « اجلس فى بيتك ؛ فان خفت أن يبهرك شعاع السيف فغط وجهك ، وفى رواية — فكن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل »

ذلك ، والبينة : شاهدان ، اختاره أبو بكر (١) وان قتل رجلا ادعى انه هجم منزله فلم يمكنه دفعه الا بالقتل لم يقبل قوله بغير بينة ، وعليه القود : سواء كان المقتول يعرف بسرقة ، أو عيارة ، أولا (٢) فان شهدت بينة انهم رأوا هذا مقبلا الى هذا بسلاح مشهور فضربه هذا فدمه هدر ، وان شهدوا أنهم رأوه داخل داره ولم يذكروا سلاحا ، أو ذكروا سلاحا غير مشهور لم يسقط القود بذلك ، وان عض يده انسان عضا محرما فانتزع يده من فيه ولو بعنف فسقطت ثناياه فهدر ، وكذا ما فى معنى العض ؛ فان عجز ـ دفعه كصائل ، وان كان العض مباحا : مثل ان يمسكه فى موضع يتضرر بامساكه ، أو يعصر يده ، ونحو ذلك مما لا يقدر على التخلص منه الا بعضه فعضه فما سقط من أسنانه ضمنه ، وان نظر فى بيته من خصاص الباب ، او من نقب فى جدار ، أو من كوة ونحوه لا من باب مفتوح ـ فرماه صاحب الدار بحصاة ، أو نحوها ، أو طعنه بعود فقلع عينه فلا شيء عليه ، ولو أمكن الدفع بدونه ، وسواء كان فى الدار نساء ، أو كان محرما أو نظر من الطريق ؛ أو من ملكه أولا فان ترك الاطلاع ومضى لم يجز رميه ، فان رماه فقال المطلع : ما تعمدته أولم أر شيئا حين اطلعت لم يضمنه ، وليس لصاحب الدار رميه بما يقتله ابتداء ، فان لم يندفع يرميه بالشيء اليسير جاز رميه باكثر منه حتى يأتى ذلك على نفسه ، ولو تسمع الأعمى والبصير على من فى البيت

(١) الاكتفاء بشاهدين هنا احدى روايتين ، وذلك لأن البينة هنا ليست على الزنا وانما على وجود الرجل مع المرأة ، والرواية الثانية أنها اربعة

(٢) العيارة هى السرقة بالانضمام مع غيره ، فان كانت على انفراد فسرقة فحسب

لم يجز طعن أذنه ، ولو كان عريانا فى طريق لم يكن له رمى من نظر اليه ، وان عقرت كلبة من قرب من أولادها اوخرقت ثوبه لم تقتل ، بل تنقل ، وقال الشيخ فى جند قاتلوا عربا نهبوا أموال تجار ليردوه : هم مجاهدون فى سبيل الله ، ولا ضمان عليهم، بقود ولا دية

باب قتال اهل البغى

نصب الامام الاعظم فرض كفاية ، ويثبت باجماع المسلمين عليه ، كامامة أبى بكر ، من بيعة اهل الحل والعقد من العلماء ، ووجوه الناس بصفة الشهود ،أو يجعل الامر شورى فى عدد محصور ليتفق أهلها على أحدهم فاتفقوا عليه ، اوبنص من قبله عليه ، أوباجتهاد ، اوبقهره الناس بسيف حتى اذعنوا له ، ودعوه أماما ،

ويعتبر كونه قرشيا بالغا ، عاقلا ، سميعا بصيرا ناطقا حرا ذكرا ، عدلا عالما ذابصيرة ، كافيا ابتداء ودواما ، ولو تنازعها اثنان متكافئان فى صفات الترجيح قدم احدهما بقرعة ، فان بويع لاثنين فيهما شرائط الأمامة فالامام ـ الأول ، وان بويع لهما معا او جهل السابق منهما فالعقد باطل فيهما ، ويجبر متعين لها ، وتصرفه على الناس بطريق الوكالة لهم ، فهو وكيل المسلمين ؛ فله عزل نفسه ، ولهم عزله ان سأل العزل، لقول الصديق : اقيلونى ، اقيلونى . والا حرم اجماعا ، ولا ينعزل بفسقه ؛ ولا بموت من بايعه ، ويحرم قتاله، ويلزم الامام عشرة أشياء

حفظ الدين ـ وتنفيذ الأحكام ـ وحماية البيضة ـ واقامة الحدود وتحصين الثغور ـ وجهاد من عاند ـ وجباية الخراج والصدقات ـ وتقدير العطاء ـ واستكفاء الامناء ـ وان يباشر بنفسه مشارفة الأمور

والخارجون عن قبضته أصناف أربعة ـ أحدها : قوم امتنعوا من طاعته ، وخرجوا عن قبضته بغير تأويل ؛ فهؤلاء ـ القطاع ، وتقدم ذكرهم

الثانى : لهم تأويل : الاأنهم نفر يسير لا منعة لهم : كالعشرة ، ونحوهم وحكمهم حكم قطاع الطريق

الثالث : الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون أهل الحق ؛ وعثمان وعليا ، وطلحة ، والزبير ، وكثيرا من الصحابة ، ويستحلون دماء المسلمين ، وأموالهم . الا من خرج معهم ـ فهم فسقة ، يجوز قتلهم ابتداء ، والاجهاز على جريحهم ، وذهب أحمد فى احدى الروايتين عنه وطائفة من أهل الحديث الى انهم كفار مرتدون ، حكمهم حكم المرتدين قاله فى الترغيب والرعايتين وهى أشهر ، وذكر ابن حامد انه لا خلاف فيه ، وذكر ابن عقيل فى الارشاد عن أصحابنا تكفير من خالف من أصل الخوارج وروافض ومرجئة

الرابع : قوم من أهل الحق باينوا الامام ، وراموا خلعه ، اومخالفته بتأويل سائغ ، صواب ، أو خطأ ، ولهم منعة وشوكة ؛ يحتاج فى كفهم الى جمع جيش : وهم البغاة

فمن خرج على امام ولو غير عدل باحد هذه الوجوه باغيا وجب قتاله (١) وسواء كان فيهم واحد مطلع ، أو كانوا فى طرف ولايته ، أو فى موضع متوسط تحيط به ولايتـه ، أولا ، وعلى الامام ان يراسلهم

(١) الوجوه المشار اليها اربعة ـ احدها : ان يكونوا من اهل الايمان ـ ثانيها : ان يخرجوا على الامام بالعداء ويعملوا على عزله ـ ثالثها : ان يكون لهم فى ذلك تأويل يستندون اليه ـ رابعها : ان تكون لهم شوكة بحيث يحتاج فى درعهم الى جيش

ويسألهم ما ينقمون منه ، ويزيل ما يذكرونه من مظلمة ، ويكشف ما يدعونه من شبهة ، ولا يجوز قتالهم قبل ذلك : الاان يخاف كلبهم ، فان أبوا الرجوع وعظهم وخوفهم القتال ، فان فاؤا والا لزمهم قتالهم ان كان قادرا ، والا اخره الى الامكان ، وعلى رعيته معونته على حربهم ، وان استنظروه مدة رجاء رجوعهم فيها انظرهم ، وان ظن انها مكيدة لم ينظرهم وان اعطوه مالا : وان بذلوا رهائن على أنظارهم لم يجز أخذها لتلك (١) فان كان فى أيديهم أسرى من أهل العدل وأعطوا بذلك رهائن منهم قبلهم الامام . واستظهر للمسلمين ، فان اطلقوا الأسرى أطلقت رهائنهم ، فان قتلوا من عندهم لم يجز قتل رهائنهم ، ولا اسراهم (٢) فاذا انقضت الحرب خلى الرهائن كما تخلى الاسرى منهم ، وان سألوه ان ينظرهم أبدا ويدعهم وما هم عليهم ويكفوا عن المسلمين وخاف ظفرهم ان قاتلهم تركهم ، وان قوى عليهم لم يجز اقراره على ذلك ، وان حضر معهم عبيد ونساء وصبيان قوتلوا مقبلين ، وتركوا مدبرين كغيرهم ويكره قصد رحمه الباغى بقتل (٣) فان فعل ورثه ، ويحرم قتلهم بما يعم اتلافه : كالمنجنيق والنار ، الالضرورة : مثل ان يحتاط بهم البغاة ولا يمكنهم التخاص الا بذلك ، وان رماهم البغاة بذلك جاز رميهم بمثله ، وان اقتتلت طائفتان منهم فقدر الامام على قهرهما لم يمل لواحدة

---

(١) قوله لتلك ـ يريد به المكيدة ، يعنى لا يجوز اخذ الرهائن لأنهم لوغدروا لما جاز قتل رهائنهم . وربما كان تقديم الرهائن لغرض التمكن فتكون حيلة على المسلمين فى حين أن الرهائن لا تفيد شيئا

(٢) عللوا ذلك بقوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر اخرى »

(٣) كأبيه واخيه مثلا

منهما ، وان عجز وخاف اجتماعهما على حربه ضم اليه أقربهما الى الحق وان استويا اجتهد برأيه فى ضم احداهما ، ولا يقصد بذلك معونة احداهما ، بل الاستعانة على الأخرى ، فاذا هزمها لم يقاتل من معهم حتي يدعوهم الى الطاعة ، ويحرم ان يستعين فى حربهم بكافر ، أو بمن يرى قتلهم مدبرين : الا لضرورة ، وله أن يستعين عليهم بسلاح أنفسهم وكراعهم : وهو خيلهم ، عند الضرورة فقط ، ولا يجوز فى غير قتالهم ومتي انقضى الحرب وجب رده اليهم : كسائر أموالهم ، والمراهق منهم والعبد ـ كالخيل ، واذا تركوا القتال : اما بالرجوع الى الطاعة ؛ أو بالقاء السلاح ، أو بالهزيمة الى فئة ، او الى غير فئة ، أو بالعجز لجراح ، أو مرض ، أو أسر ـ حرم قتلهم ، واتباع وقتل مدبرهم ، وقتل جريحهم فان قتل مدبرهم او جريحهم فلا قود للاختلاف فى ذلك ، ولا يجوز ان يغنم لهم مال ولا تسبي لهم ذرية ؛ ويجب رد ذلك اليهم ان أخذ منهم ولا يرد السلاح والكراع حال الحرب ، بل بعده ، ومن أسر من رجالهم فدخل فى الطاعة خلى سبيله ، وان أبى وكان جلدا حبس مادامت الحرب قائمة ، فاذا انقضت خلى سبيله ، وشرط عليه ألا يعود الى القتال ، ولا يرسل مع بقاء شوكتهم ، فان بطلت شوكتهم ولكن يتوقع اجتماعهم فى الحال ـ لم يرسل ، وان اسر صبى أو امرأة فعل بهما كما يفعل بالرجل ولا يخلى فى الحال ، ويجوز فداء أسرى أهل العدل باسارى البغاة، ولا يضمن أهل العدل ما اتلفوه عليهم حال الحرب من نفس أومال ، ولا كفارة فيه ، فان قتل العادل كان شهيدا ، ولا يغسل ولا يصلى عليه ، ولا يضمن أهل البغي أيضا ما اتلفوه حال الحرب من نفس أومال . ومن

اتلف من الطائفتين شيئا فى غير الحرب ضمنه ، ومن قتل من أهل البغى غسل ، ودفن ، وصلى عليه ، واذا لم يكونوا من أهل بدع فليسوا بفاسقين ، بل مخطئين فى تأويلهم ، فتقبل شهادتهم ، ويأتى فى الشهادات

وما أخذوا فى حال امتناعهم من زكاة أو خراج او جزية لم يعد عليهم ولا على باذل ، لوقوعه موقعه ، وما أقاموا من حد وقع موقعه ايضا خوارج كانوا أو غيرهم ، ومن ادعى دفع زكاته اليهم قبل بغير يمين ، ولا تقبل دعوى دفع خراج ، ولو كان الدافع مسلما ، ولا دعوى دفع جزية اليهم الا ببينة ، ولا ينقض من حكم حاكمهم الا ما ينقض من حكم غيره ، وان كتب قاضيهم الى قاضى أهل العدل جاز قبول كتابه والأولى ألا يقبله ، وان ولى الخوارج قاضيا لم يجز قضاؤه ، وان ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب حدا ثم قدر عليهم اقيم عليهم وان اعانهم أهل ذمة أو عهد ـ انتقض عهدهم . وصاروا أهل حرب الا أن يدعوا شبهة : كأن يظنوا أنه يجب عليهم معونة من استعان بهم من المسلمين ونحو ذلك فلا ينتقض ، وان أكرههم البغاة على معونتهم وادعوا ذلك قبل منهم ، ويغرمون ما أتلفوه من نفس أو مال حال الحرب وغيره ، وان استعانوا بأهل الحرب وأمنوهم لم يصح امانهم ، وابيح قتلهم ، وحكم أسيرهم حكم أسير سائر أهل الحرب ، وان اظهر قوم رأى الخوارج : مثل تكفير من ارتكب كبيرة ، وترك الجماعة . واستحلال دماء المسلمين ، وأموالهم ، ولم يجتمعوا الحرب ـ لم يتعرض لهم . وان سبوا الامام ، او عدلا غيره ، أو تعرضوا بالسب ـ عزرهم . وان جنوا اجناية ، وأتوا حدا اقامه عليهم ، وان اقتتلت طائفتان لعصبية او طلب

رئاسة فهما ظالمتان ، وتضمن كل واحدة منهما ما أتلف على الأخرى ، فلو قتل من دخل بينهم بصلح وجهل قاتله ضمنتاه

باب حكم المرتد

وهو الذى يكفر بعد اسلامه ، ولو مميزا طوعا ، ولو هازلا ، فمن أشرك بالله أو جحد ربوبيته ، أو وحدانيته ، أو صفة من صفاته أو اتخذ له صاحبة أو ولدا ، أو ادعى النبوة أو صدق من ادعاها ، أو جحد نبيا ، أو كتابا من كتب الله أو شيئا منه ، أو جحد الملائكة أو البعث أو سب الله ، أو رسوله او استهزأ بالله ، أو كتبه أو رسله قال الشيخ . أو كان مبغضا لرسوله أو لما جاء به اتفاقا ، وقال : أو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ، ويدعوهم ويسألهم اجماعا انتهى ، أو سجد لصنم أو شمس ، أو قمر ، أو أتى بقول أو فعل صريح فى الاستهزاء بالدين أو وجد منه امتهان القرآن أو طلب تناقضه أو دعوى أنه مختلف او مختلق أو مقدور على مثله ، أو اسقاط لحرمته ، أو انكر الاسلام ، أو الشهادتين ، أو احدهما كفر . لا من حكى كفرا سمعه ولا يعتقده ؛ أو نطق بكلمة الكفر ولم يعلم معناها ، ولا من جرى على لسانه سبقا من غير قصد لشدة فرح ، أو دهش او غير ذلك : كقول من اراد أن يقول : اللهم انت ربى وانا عبدك ، فقال أنت عبدى وانا ربك . ومن أطلق الشارع كفره ـ فهو كفر لا يخرج به عن الاسلام : كدعواهم لغير ابيهم وكمن اتى عرافا فصدقه بما يقول ، فهو تشديد ، وكفر ، لا يخرج به عن الاسلام (١) وان أتى بقول يخرجه عن الاسلام : مثل أن يقول

(١) قوله ومن أطلق الشارع كفره الخ ـ يريد أن الكفر الذى يطلق فى بعض الأحاديث قد لا يكون كفرا حقيقة وانما هو من باب التأكيد في التحذير ، كقوله

هو يهودي ، او نصراني او مجوسي ، اوبريء من الاسلام ، او القرآن او النبي عليه الصلاة والسلام ؛ اويعبد الصليب ، ونحو ذلك على ماذكروه فى الايمان ، اوقذف النبي صلى الله عليه وسلم اوما امه او اعتقد قدم العالم اوحدوث الصانع ، او سخر بوعدالله ، او بوعيده ، او لم يكفر من دان بغير الاسلام : كالنصارى ، اوشك فى كفرهم ، او صحح مذهبهم ، او قال قولا يتوصل به الى تضليل الأمة ، او تكفير الصحابة ـ فهو كافر ، وقال الشيخ: من اعتقد ان الكنائس بيوت الله وان الله يعبد فيها وانما يفعل اليهود والنصارى عبادة لله وطاعة له ولرسوله ،اوانه يحب ذلك اويرضاه او اعانهم على فتحها واقامة دينهم ، وان ذلك قربة اوطاعة فهو كافر وقال فى موضع آخر : من اعتقد ان زيارة اهل الذمة كنائسهم قربة الى الله فهو مرتد ، وان جهل ان ذلك محرم عرف ذلك . فان اصر صار مرتدا وقال : قول القائل ماثم الا الله : ان اراد مايقوله اهل الاتحاد من ان ما ثم موجود الا الله . ويقولون ان وجود الخالق هو وجود المخلوق ، والخالق هو المخلوق ، والمخلوق هو الخالق والعبد ، هو الرب ، والرب هو العبد ، ونحو ذلك من المعانى ، وكذلك الذين يقولون : ان الله تعالى بذاته فى كل مكان ويجعلونه مختلطا بالمخلوقات : يستتاب . فان تاب والا قتل ، وقال : من اعتقد ان لاحد طريقا الى الله من غير متابعة محمد صلى الله عليه وسلم . اولا يجب عليه اتباعه ، وان له او لغيره خروجا عن اتباعه واخذ مابعث به : اوقال : انا محتاج الى محمد فى علم الظاهر دون

صلى الله عليه وسلم « من أتى عرافا فصدقه بما يقول ـ أو فيما يقول ـ فقد كفر بما أنزل على محمد » وقد يراد به الكفر الحقيقي اذ من يصدق العراف فى قوله وهو يعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قد كذب العرافين ، فان ذلك يكون تكذيبا للنبي حينئذ

علم الباطن ، اوفى علم الشريعة دون علم الحقيقة ، او قال ان من الأولياء من يسعه الخروج من شريعته ، كما وسع الخضر الخروج عن شريعة موسى ، أو ان هدى غير النبي صلى الله عليه وسلم من هديه - فهو كافر وقال : من ظن ان قوله تعالى «وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه» بمعنى قدر فان الله ماقدر شيئا الا وقع ، وجعل عباد الاصنام ماعبدوا الا الله فان هذا من اعظم الناس كفرا بالكتب كلها ، وقال : من استحل الحشيشة كفر بلا نزاع ، وقال : لا يجوز لأحد ان يلعن التوراة ، ومن أطلق لعنها يستتاب ، فان تاب والا قتل ، وان كان ممن يعرف أنها منزلة من عند الله وانه يجب الايمان بها فهذا يقتل بشتمه لها ، ولا تقبل توبته فى أظهر قولى العلماء ، وأما من لعن دين اليهود الذى هم عليه فى هذا الزمان فلا بأس عليه فى ذلك وكذلك ان سب التوراة التي عندهم بما يبين أن قصده ذكر تحريفها ، مثل أن يقال : نسخ هذه التوراة مبدلة لا يجوز العمل بما فيها ومن عمل اليوم بشرائعها المبدلة والمنسوخة فهو كافر فهذا الكلام ونحوه حق لا شيء على قائله

فصـــل :— وقال : ومن سب الصحابة أو أحدا منهم ، واقترن بسبه دعوى ان عليا اله او نبي وان جبريل غلط - فلا شك فى كفر هذا بل لا شك فى كفر من توقف فى تكفيره ، وكذلك من زعم ان القرآن ينقص منه شيء وكتم ، اوان له تأويلات باطنة تسقط الأعمال المشروعة ، ونحو ذلك ، وهذا قول القرامطة ، والباطنية ومنهم الناسخية ولا خلاف فى كفر هؤلاء كلهم ، ومن قذف عائشة رضى الله عنها بما برأها الله منه كفر بلا خلاف ، ومن سب غيرها من ازواجه صلى الله عليه

وسلم ففيه قولان ـ احدهما : انه كسب واحد من الصحابة ـ والثانى وهو الصحيح انه كقذف عائشة رضى الله عنها ، واما من سبهم سبا لا يقدح فى عدالتهم ولا دينهم : مثل من وصف بعضهم ببخل ، او جبن اوقلة علم ، اوعدم زهدونحوه ـ فهذا يستحق التأديب ، والتعزير ولا يكفر واما من لعن وقبح مطلقا فهذامحل الخلاف ، اعنى هل يكفر او يفسق توقف احمد فى كفره ، وقتله ، وقال : يعاقب ويجلدويحبس حتى يموت اويرجع عن ذلك ، وهذاالمشهور من مذهب مالك ، وقيل : يكفر، ان استحله ، والمذهب يعزر :كما تقدم اول باب التعازير ، وفى الفتاوى المصريه يستحق العقوبة البليغة باتفاق المسلمين ، وتنازعوا هل يعاقبه بالقتل او مادون القتل ؟ وقال : امامن جاوزذلك كمن زعم انهم ارتدوا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا نفرا قليلا لا يبلغون بضعة عشر وانهم فسقوا فلا ريب ايضا فى كفر قائل ذلك بل من شك فى كفره فهو كافر ـ انتهى ملخصا من الصارم المسلول ، ومن انكر ان يكون ابو بكر صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كفر ، لقوله تعالى اذيقول لصاحبه ، وان جحدوجوب العبادات الخمس اوشيئا منها ومنها الطهارة ؛ اوحل الخبزواللحم والماء اواحل الزناونحوه ، اوترك الصلاة او شيئا من المحرمات الظاهرة المجمع على تحريمها كلحم الخنزير والخمر واشباه ذلك ، او شك فيه ، ومثله لا يجهله ـ كفر ، وان استحل قتل المعصومين ، وأخذاموالهم بغير شبهة ولاتأويل كفر ، وان كان بتأويل كالخوارج لم يحكم بكفرهم ، مع استحلالهم دماء المسلمين واموالهم متقربين بذلك الى الله تعالى ، وتقدم فى المحاربين ؛ والاسلام ـ شهادة ألا اله الا الله

وان محمدا رسول الله ، واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة وحج البيت مع الاستطاعة ، وصوم رمضان ؛ فمن انكر ذلك او بعضه لم يكن مسلما ومن ترك شيئا من العبادات الخمس تهاونا : فان عزم على أن لايفعله أبدا استتيب عارف وجوبا كالمرتد ، وان كان جاهلا عرف ، فان أصر قتل حدا ولم يكفر : الا بالصلاة اذا دعى اليها وامتنع أو شرط أو ركن مجمع عليه فيقتل كفرا ، وتقدم فى كتاب الصلاة ، ومن شفع عنده فى رجل فقال: لو جاء النبى صلى الله عليه وسلم يشفع فيه ماقبلت منه : ان تاب بعد القدرة عليه قتل ، لاقبلها

فصـــل :ـ ومن ارتد عن الاسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل مختار ، دعى اليه ثلاثة أيام ، وضيق عليه ، وحبس : فان تاب والا قتل بالسيف : الا رسول الكفار اذا كان مرتدا ، بدليل رسولى : مسيلمة ، ولا يقتله الا الامام ، أو نائبه حرا كان المرتد ، أو عبدا ، ولا يجوز أخذ فداء عنه ، وان قتله غيره بلا اذنه اساء ، وعزر ، ولم يضمن سواء قتله قبل الاستتابة ، أو بعدها : الا أن يلحق بدار حرب ، فلكل قتله ، وأخذ ما معه من مال . والطفل الذى لا يعقل ، والمجنون ، ومن زال عقله ، بنوم أو اغماء ، او شرب دواء مباح ـ لا تصح ردته ، ولا اسلامه ، لأنه لا حكم لكلامه ، فان ارتد وهو مجنون فقتله قاتل فعليه القود ، وان ارتد فى صحته ، ثم جن ـــ لم يقتل فى حال جنونه ، فاذا افاق استتيب ثلاثا ، فان تاب والا قتل ، وان عقل الصبي الاسلام صح اسلامه ، وردته ان كان مميزا ، ومعنى عقل الاسلام : ان يعلم ان الله

ربه لا شريك له ، وان محمدا عبده ورسوله ، فاذا أسلم حيل بينه وبين الكفار ، ويتولاه المسلمون ، ويدفن فى مقابرهم اذا مات ، فان قال بعده : لم أدر ما قلت ، او قاله كبير — لم يلتفت الى قوله ، واجبر على الاسلام ؛ ولا تقتل المرتدة الحامل حتى تضع ، ولا الصغير حتى يبلغ ويستتاب بعده ثلاثة أيام ، فان تاب والا قتل ، قال احمد : فيمن قال لكافر : أسلم ، وخذ ألفا ، فاسلم ، فلم يعطه ، فأبى الاسلام — يقتل ، وينبغى أن يفى ، وان أسلم على صلاتين قبل منه ، وأمر بالخمس ، ومثله اذا أسلم على الركوع دون السجود ، ونحوه ، ومن ارتد وهو سكران صحت ردته ، ولا يقتل حتي يصحو ، وتتم له ثلاثة أيام من حين صحوه ليستتاب فيها ، فان تاب والاقتل ، وان قتله قاتل فى حال سكره أو بعده قبل استتابته ـ لم يضمنه ، وان مات فى سكره ، او قتل مات كافرا ، وان أسلم فى سكره ولو أصليا صح اسلامه ، ثم يسأل بعد صحوه ، فان ثبت على اسلامه فهو مسلم من حين اسلامه ، وان كفر فهو كافر من الآن ، ولا تقبل فى الدنيا أى فى الظاهر توبة زنديق : وهو المنافق وهو من يظهر الاسلام ويخفى الكفر ، وكالحلولية ، والمباحية وكمن يفضل متبوعه على النبى صلى الله عليه وسلم ، أو انه اذا حصلت له المعرفة والتحقيق سقط عنه الامر ؛ والنهى ، أو ان العارف المحقق يجوز له التدين بدين اليهود ، والنصارى ولا يجب عليه الاعتصام بالكتاب والسنة ، وأمثال هؤلاء ، ولا من تكررت ردته ، او سب الله اورسوله صريحا ، أو تنقصه ، ولا الساحر الذى يكفر بسحره ، ويقتلون

بكل حال . وأما فى الآخرة فمن صدق منهم فى توبته قبلت باطنا ، ومن أظهر الخير وابطن الفسق ، فكالزنديق فى توبته ، ومن كفر ببدعة قبلت ولو داعية ، وتقبل توبة القاتل ، فلو اقتص منه أو عفى عنه فهل يطالبه المقتول فى الآخرة ؟ فيه وجهان ، قال ابن القيم : والتحقيق ان القتل يتعلق به ثلاثة حقوق — حق لله تعالى ـ وحق للمقتول ـ وحق للولى ، فاذا أسلم القاتل نفسه طوعا واختيارا الى الولى ندما على مافعل وخوفا من الله ، وتوبة نصوحا — سقط حق الله تعالى بالتوبة ، وحق الأولياء بالاستيفاء ، أو الصلح أو العفو ، وبقى حق المقتول يعوضه الله عنه يوم القيامة ، عن عبده التائب ، ويصلح بينه وبينه

فصـــل :ـ وتوبة المرتد وكل كافر : موحدا كان كاليهودى أو غير موحد كالنصرانى : والمجوسى ، وعبدة الاوثان ـ اسلامه أن يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ، ولا يكشف عن صحة ردته ، ولا يكلف الاقرار بما نسب اليه ولا يشترط اقراره بما جحده ، ويكفى جحده لردته بعد اقراره بها : لا بعد بينة ، بل يجدد اسلامه ، ولا يعزر ، فان لم يفعل استتيب ، فان تاب والا قتل : لكن ان كانت ردته بانكار فرض او احلال محرم ، أو جحد نبي ، أو كتاب أو شىء منه أو الى دين من يعتقد ان محمدا صلى الله عليه وسلم بعث الى العرب خاصة فلا يصح اسلامه حتي يقر بما جحده ، ويشهد أن محمدا بعث الى العالمين أو يقول : أنا برىء من كل دين يخالف الاسلام مع الاتيان بالشهادتين ولا يغنى قوله محمد رسول الله عن كلمة التوحيد ، وان قال الكافر : أشهد ان النبى رسول لم يحكم باسلامه لأنه يحتمل ان يريد غير نبينا ، وقوله : أنا مسلم أو أسلمت

أو انا مؤمن ، أو أنا برىء من كل دين يخالف دين الاسلام - توبة : أصليا كان ، أو مرتدا قد علم مايراد منه ؛ وان لم يأت بالشهادتين ، وقال أبو يعلى الصغير : لاخلاف ان الكافر لو قال : انا مسلم ، ولا أنطق بالشهادتين لم يحكم باسلامه - وفى الانتصار : لو كتب الشهادة صار مسلما ولو أكره ذمى ، أو مستأمن على اقراره به لم يصح ، لأنه ظلم حتى يوجد منه مايدل على الاسلام به طوعا : مثل ان ثبت على الاسلام بعد زوال الاكراه ، وان مات قبل ذلك فحكمه حكم الكفار ، وان رجع الى الكفر لم يجز قتله، ولا اكراهه على الاسلام، بخلاف حربى ومرتد فانه يصح اكراههما عليه، ويصح ظاهرا ، فان مات قبل زوال الاكراه فحكمه حكم المسلمين ، وفى الباطن ان لم يعتقد الاسلام بقلبه فهو باق على كفره باطنا ، ولاحظ له فى الاسلام، وان أتى الكافر بالشهادتين ثم قال: لم أرد الاسلام صار مرتدا ويجبر على الاسلام نصا ، واذا صلى او اذن حكم بأسلامه :اصليا كان او مرتدا جماعة وفرادى بدار الاسلام اوالحرب ولا يثبت بالصلاة حتي يأتى بصلاة يتميز بها عن صلاة الكفار من استقبال قبلتنا او الركوع ، والسجود، فلا تحصل بمجرد القيام، وان صام او زكى ، أوحج - لم يحكم باسلامه بمجرد ذلك ، فلومات المرتد فاقام وارثه بينة أنه صلى بعد ردته حكم باسلامه ، وورثه المسلم : الا أن يثبت أنه ارتد بعد صلاته ، أو تكون ردته بجحد فريضة او كتاب او نبي او ملك ، ونحو ذلك من البدع - فلا يحكم باسلامه بالصلاة ، ولا يبطل احصان مرتد بردة ، فان اتى بهما بعد اسلامه - حد، ويؤاخذ بحد فعله

فى ردته نصا ، قبلها ، فمتى زنا رجم ، ولا تبطل عباداته التي فعلها فى اسلامه من صلاة وحج وغيرهما اذا عاد الى الاسلام

فصـــل :- ومن ارتد لم يزل ملكه ، ويملك باسباب التمليك : كالصيد ، والاحتشاش ، والاتهاب ، والشراء ، وايجار نفسه اجارة خاصة ، او بأن يؤجر لخياطة ، ونحوها ؛ ولا يرث ، ولا يورث ، ويكون ملكه موقوفا ، ويمنع من التصرف فيه ، ومن وطء امائه الى أن يسلم فاذا أسلم عصم دمه ، وماله ، وان لم يحكم به حاكم ، وينفق منه على من تلزمه مؤنته ، وتقضى منه ديونه ، واروش جناياته : ما كان منها بعد الردة كما قبلها ، فان أسلم أخذه او بقيته ، ونفذ تصرفه ، ويضمن ما اتلفه لغيره ، ولو فى دار حرب وسواء كان المتلف واحدا ، او جماعة ، صار لهم منعة ، أولا ، وان تزوج او زوج موليته ، او امته لم يصح ، وان مات او قتل مرتدا صار ماله فيئا من حين موته ، وبطل تصرفه ، وان لحق بدار حرب فهو وما معه لحربى : لكل احد قتله بغير استتابة وأخذ مامعه ، وما بدارنا من املاكه فملكه ثابت فيه ، يصير فيئا من حين موته ؛ وان لحق بدار حرب ، أو تعذر قتله مدة طويلة فعل الحاكم ما يرى فيه الاحظ : من بيع حيوانه الذى يحتاج الى نفقته ، واجارة ما يرى ابقاءه ، ومكاتبه يؤدى الى الحاكم ويعتق بالاداء ، واذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قدر عليهما لم يجز استرقاقهما ، ولا استرقاق أولادهما الذين ولدوا فى الاسلام ، ومن لم يسلم منهم قتل ، ولو ارتد اهل بلد وجرى فيه حكمهم - فدار حرب ، يجب على الامام قتالهم ، او يغنم مالهم ؛ ويجوز استرقاق من

حدث، وولد بعد الردة ، واقراره بجزية ، ولا يجرى على المرتد رق : رجلا كان او امرأة ، لحق بدار الحرب ، او اقام بدار الاسلام ، ومن ولد من أولاد المرتدين قبل الردة ، أو كان حملا وقتها — فمحكوم باسلامه ولا يجوز استرقاقهم صغارا ، ولا كبارا، وبعد البلوغ يستتابون كآبائهم ولا يقر مرتد بجزية ، واذا مات ابو الطفل ، او الحمل ، او المميز أو احدهما فى دارنا على كفره ـ لا جده وجدته ـ فمسلم ، ويقسم له الميراث وكذا لو عدم الابوان ، او احدهما بلا موت ، كزنا ذمية ، ولو بكافر أو اشتباه ولد مسلم بولد كافر نصا ، قال القاضى : أو وجد بدار حرب وتقدم فى كتاب الجهاد اذا سبى الطفل ، وأطفال الكفار فى النار نصا ، واختار الشيخ تكليفهم فى القيامة ، ومثلهم من بلغ منهم مجنونا ومن ولد أعمى أبكم اصم ، وصار رجلا هو مع ابويه نصا . وان كانا مشركين ، ثم أسلما بعد ماصار رجلا ، قال : هو معهما . وان تصرف المرتد لغيره بالوكالة صح ، ولا يلزمه قضاء ماترك من العبادات فى ردته ، ويلزمه قضاء ماترك قبلها . وان قتل من يكافئه عمدا فعليه القصاص ، والولى مخير بين القتل والعفو عنه ، فان اختار القصاص قدم على قتل الردة : تقدمت الردة ، أو تأخرت ، وان عفا على مال وجبت الدية فى ماله ، وان كان خطأ وجبت أيضا فى ماله ، قال القاضى تؤخذ منه فى ثلاث سنين ، فان قتل ، أو مات — أخذت من ماله فى الحال وتثبت الردة بالاقرار ، او البينة

فصـــل :ـ ومن اكره على الكفر فالأفضل له أن يصبر ولو أتى ذلك على نفسه ، وان لم يصبر ، وأجاب لم يصر كافرا اذا كان قلبه

مطمئنا بالايمان ، ومتي زال الاكراه أمر باظهار اسلامه ، فان اظهره والا حكم بانه كافر من حين نطق به ، وان شهدت بينة انه نطق بكلمة الكفر وكان محبوسا ، او مقيدا عند الكفار فى حالة خوف لم يحكم بردته وان شهدت انه كان آمنا فى حال نطقه حكم بردته ، وان ادعى ورثته رجوعه الى الاسلام لم تقبل الا ببينة ، وان شهدت عليه بأكل لحم حنزير لم يحكم بردته ، فان قال بعض ورثته : أكله مستحلا له ، او اقر بردته ـ حرم ميراثه ، ويدفع الى من يدعى الاسلام قدر ميراثه ، لأنه لا يدعى أكثر منه ، والباقى لبيت المال ، فان كان فى الورثة صغير او مجنون دفع اليه نصيبه ، ونصيب المقر بردة الموروث

فصـــل ـ : ويحرم تعلم السحر ؛ وتعليمه ، وفعله ، وهو : عقد ورقى ، وكلام يتكلم به ، او يكتبه ، او يعمل شيئا يؤثر فى بدن المسحور ، أوقلبه أو عقله ، من غير مباشرة له ، وله حقيقة ، فمنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض وما يأخذ الرجل عن زوجته فيمنعه وطأها ، أو يعقد المتزوج فلا يطيق وطأها ، وما كان مثل فعل لبيد بن الأعصم حين سحر النبي صلى الله عليه وسلم فى مشط ومشاطة ، أو يسحره حتي يهيم مع الوحش ، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه ، وما يبغض أحدهما الى الآخر ويحبب بين اثنين : ويكفر بتعلمه وفعله : سواء اعتقد تحريمه ، أو أباحته كالذى يركب الحمار من مكنسة وغيرها فتسير فى الهواء ، أو يدعى أن الكواكب تخاطبه ، ويقتل أن كان مسلما ، وكذا من يعتقد حله من المسلمين ، ولا يقتل ساحر ذمى الا أن يقتل به ، ويكون مما يقتل غالبا فيقتص منه ، فاما الذى يسحر بأدوية وتدخين وسقى شىء لا يضر فانه

لايكفر ولا يقتل ، ويعزر تعزيرا بليغا دون القتل : الا أن يقتل بفعله فيقتص منه ، والا فالدية ، وتقدم فى كتاب الجنايات . وأما الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه فلا يكفر ، ولا يقتل ، ويعزر تعزيرا بليغا دون القتل ، وكذا الكاهن ، والعراف ، والكاهن : الذى الذى له رئى من الجن يأتيه باخبار ، والعراف : الذى يحدس ويتخرص كالمنجم ، ولو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب فللامام قتله لسعيه بالفساد وقال الشيخ : التنجيم كالاستدلال بالاحوال الفلكية على الحوادث الأرضيه من السحر ، قال : ويحرم اجماعا ، والمتعبد ، والقائل بزجر طير ، والضارب بحصى ، وشعير ، وقداح ، زاد فى الرعاية والنظر فى الواح الا كتاف ، اذا لم يعتقد اباحته وأنه لا يعلم به عزر ويكف عنه والا كفر . وتحرم رقية وحرز ، وتعوذ بطلسم ، وعزيمة بغير عربى وباسم كوكب وما وضع على نجم من صورة أو غيرها ، ولا باس بحل السحر بشىء من القرآن ، والذكر ، والأقسام ، والكلام المباح ، وان كان بشىء من السحر فقد توقف فيه أحمد ، والمذهب جوازه ضرورة قال فى عيون المسائل . ومن السحر السعى بالنميمة والافساد بين الناس وهو غريب

كتاب الاطعمة

واحدها طعام وهو : مايؤكل ، ويشرب ، والمراد هنا بيان مايحرم أكله وشربه ، وما يباح . والأصل فيها الحل ، فيباح كل طعام طاهر ، لا مضرة فيه من الحبوب والثمار ، وغيرها حتى المسك والفاكهة المسوسة والمدودة

ويباح اكلها بدودها ، وباقلا بذبابه وخيار وقثاء وحبوب ، وخل بما فيه تبعا : لا أكل دودها ونحوها أصلا ، ولا اكل النجاسات كالميتة ، والدم والرجيع والبول ، ولو كانا طاهرين بلا ضرورة ، ولا اكل الحشيشة المسكرة وتسمى حشيشة الفقراء ، ولا مافيه مضرة من السموم ، وغيرها وفى التبصرة مايضر كثيره يحل يسيره ، ويحرم من الحيوانات الآدمى والحمر الأهلية ولو توحشت ، والخنزير ، وماله ناب يفترس به : سوى الضبع : كاسد ، ونمر وذئب ، وفهد ، وكلب ، وابن آوى ، وابن عرس ، وسنور اهلى وبرى ، ونمس ، وقرد ، ولو صغير الم ينبت نابه ، ودب ، وفيل ، وثعلب ويحرم سنجاب ، وسمور ، وفنك ، وماله مخلب من الطير يصيد به كعقاب ، وبازى وصقر وشاهين ، وحدأة ، وبومة ومايا كل الجيف : كنسر ورخم ولقلق وعقعق ، وهو : القاق ، وغراب البين ، والأبقع ، وما تستخبثه العرب ذووا اليسار من أهل القرى ، والأمصار ، من أهل الحجاز ولا عبرة بأهل البوادى : كالقنفذ ، والدلدل ، وهو عظيم القنافذ قدر السخلة ويسمى النيص ، على ظهره شوك طويل نحو ذراع ، والحشرات كلها كديدان ، وجعلان ، وبنات وردان ، وخنافس ، وأوزاع ، وصراصر وحرباء ، وعضاه ، وجراذين ، وخلد ، وفأر ، وحيات ، وعقارب ، وخفاش ، وخشاف وهو : الوطواط ، وزنبور ، ونحل ، ونمل ، وذباب ، وطبابيع وقمل ، وبراغيث ، ونحوها وهدهد ، وصرد ، وغداف ، وخطاف ، واخيل ، وهو : الشقراق ، وسنونو ، وهو نوع من الخطاف ؛ وغيرها مما أمر الشرع بقتله ، أو نهى عنه ، وما لا تعرفه العرب من أمصار

الحجاز ، وقراها ، ولا ذكر فى الشرع — يرد الى أقرب الأشياء شبها
به ، فان لم يشبه شيئا منها فمباح ، وما احد أبويه المأكولين مغصوب
فكامه حلا ، وحرمة ، وملكا ، ولو اشتبه مباح ومحرم - حرما ، ويحرم
متولد من مأكول وغيره ، كالبغل ، والسمع ـ ولد الضبع من الذئب
والعسبار ـ ولد الذئب من الزنج ، وهو : الضبعان ، وهو ذكر الضباع
والدرياب ، وهو : ابو زريق ، قيل : انه متولد من الشقراق والغراب
والمتولد بين اهلى ووحشى ، وكحيوان من نعجة نصفه خروف ونصفه
كلب و ويحرم ما ليس ملكا لآكله ، ولا أذن فيه ربه ، ولا الشارع

فصـــل : ـ وما عدا هذا فمباح : كمتولد من مأكولين كبغل من
حمار وحش؛ وخيل ، ولو غير عربية ، ووبر ، ويربوع ، وبقر وحش
على اختلاف أنواعها من الايل ، والتيتل ، والوعل والمها ، وظباء ،
وحمروحش : ولو تأنست ،وعلفت ، وأرنب وزرافة ، ونعامة ، وضب
وضبع ، وان عرف بأكل الميتة فكان كجلالة قاله فى الروضة ' وبهيمة
الانعام وهى : الابل ، والبقر ، والجاموس ، والغنم ، ودجاج ، وديوك
وطاووس ، وببغاء ، وهى : الدرة ، وعندليب ، وسائر الوحش ، من
الصيود كلها ؛ وزاغ ، وغراب الزرع ، وهو أحمر المنقـار ، والرجل ،
وحجل ، وزرزور ، وصعوة جمع صعو ، وهو : صغار العصافير ، أحمر
الرأس ، وحمـام ، وأنواعه من الفواخت ، والجوازل ، والرقاطى ،
والدياسى ، وسمانى ، وسلوى ، وقيل هما شىء واحد ، وعصافير ؛ وقنابر
وقطا ، وحبارى ، وكركى ؛ وكروان ، وبط ، واوز ، وما أشبههما يلقط

الحب ، او يفدى فى الاحرام ، وغرانيق ؛ وطير الماء كله ، واشباه ذلك ويباح جميع حيوانات البحر : الا الضفدع ، والحية ، والتمساح

فصـــل : ـ وتحرم الجلالة ، وهى : التى اكثر علفها النجاسة ، ولبنها ، وبيضها ، ويكره ركوبها لأجل عرقها ؛ حتي تحبس ثلاثا ؛ وتطعم الطاهر ، وتمنع من النجاسة : طائرا كانت ، او بهيمة ، ومثله خروف ارتضع من كلبـة ، ثم شرب لبنا طاهرا ، ويجوز ان تعلف النجاسـة الحيوان الذى لا يذبح ، أولا يحلب قريبا ؛ واذا عض كلب شاة ونحوها فكلبت ـــ ذبحت ، وينبغى الا يؤكل لحمها ، وما سقى ، او سمد بنجس من زرع ، وثمر ـــ يحرم وينجس بذلك : فان سقى بطاهر يستهلك به عين النجاسـة به طهر ، وحل ، والا فلا ، ويكره أكل تراب ، وفحم ، وطين ، وهو عيب فى المبيع ، لأنه يضر البدن به ، فان كان منه ما يتداوى به كالطين الأرمني لم يكره ، وكذا يسير تراب ، وطين ، ويكره أكل غدة ، واذن قلب ، وبصل وثوم ، ونحوهما : مالم ينضج بطبخ ، وأكل كل ذى رائحة كريهة ، ولو لم يرد دخول المسجد ، فان أكله كره له دخوله ما لم يذهب ريحه وأكل حب ديس بحمر اهلية ، وبغال ، وينبغى أن يغسل ، ويكره مداومة أكل لحم ، وأكل لحم منتن ، ونىء ، ويكره الخبز الـكبار ، ووضعه تحت القصعة

فصـــل : ـــ ومن اضطر الى محرم مما ذكرنا : حضرا ، أوسفرا سوى سم ونحوه : بان خاف التلف ، أمامن جوع ، أو يخاف ان ترك الأكل عجز عن المشي ، وانقطع عن الرفقة فيهلك ، أو يعجز عن الركوب

فيهلك ، ولا يتقيد ذلك بزمن مخصوص ـ وجب عليـه أن يا كل منه مايسد رمقه ؛ ويامن معه الموت ، وليس له الشبع كمافوق الشبع وقال الموفق وتبعه جماعة : ان كانت الضرورةمستمرة جاز الشبع ، وان كانت مرجوة الزوال فلا ، وله ان يتزود منه ان خاف الحاجة ، فان تزود فلقيه مضطر آخر لم يجز له بيعه، ويلزمه اعطاؤه بغير عوض ان لم يكن هو مضطرا فى الحال الى مامعه ، ويجب تقديم السؤال على أكله ، وقال الشيخ : لايجب ، ولا ياثم ، وأنه ظاهر المذهب ، وان وجد من يطعمه ويسقيه لم يحل له الا متناع ، والعدول الى الميتة : الا أن يخاف أن يسمه فيه ،أو يكون الطعام ممـا يضره ، ويخاف أن يهلكه ، أو يمرضه وان وجـد طعاما مع صاحبه، وميتة وامتنع من بذله او بيعه منـه ووجد ثمنه لم يجز له مكابرته عليـه ، واخذه منه ، ويعدل الى الميتة : سواء كان ثوبا يخاف من مكابرته التلف ، اولم يخف ، وان بذله له بثمن مثله وقدر على الثمن لم يحل اكل الميتة ، وان بذله بزيادة لاتجحف اى لا تكثر ـ لزمه شراؤه ، وان كان عاجزا عن الثمن فهو فى فى حكم العادم ، وان امتنع من بذله الا با كثر من ثمن مثله فاشتراه المضطر بذلك لم يلزمه اكثر من ثمن مثله ، وليس للمضطر فى سـفر المعصية كقاطع الطريق ، والآبق الأ كل من الميتة ونحوها ، الا ان يتوب . وان وجد طعاما جهل مالـكه وميتة : او وجد صـيدا حيا ، وهو محرم ، وميتة ـ أكل الميتة . وان وجد صـيدا وطعاما جهل مالـكه بلا ميتة وهو محرم ـ أكل الطعام . وان وجد لحم صـيد ذبحه

محرم ، وميتة ـ أكل لحم الصيد ، قاله القاضي ، ولو وجد بيض صيد سليما ، وميتة فظاهر كلام القاضي يأ كل الميتة ، ولا يكسره ، وان لم يجد الا صيدا ذبحه ، وكان ذكيا طاهرا ، وليس بنجس ، ولا ميتة فى حقه ، ويتعين عليه ذبحه فى محل الذبح ، وتعتبر شروط الذكاة فيه وله الشبع منه ، ولا يجوز قتله ، ولو اشتبهت ميتة بذكاة ولم يجد غيرهما تحرى المضطر فيهما ، وحرمتا على غيره ، ولو وجد ميتتين مختلف فى احداهما أكلها دون المجمع عليها ، وان لم يجد شيئا لم يبح له أكل بعض اعضائه . ومن لم يجد الا طعاما ؛ او مالم يبذله مالكه : فان كان صاحبه مضطرا اليه ولو فى المستقبل فهو أحق به ، الا النبي صلى الله عليه وسلم فكان له أخذ الماء من العطشان، ويلزم كل أحد أن يقيه بنفسه ، وماله وله طلبه ، وليس للمضطر الايثار بالطعام الذى معه فى حال اضطراره ولا يجوز لأحد أن يأخذ من المضطر طعامه المضطر اليه ، فان أخذه فمات لزمه ضمانه ، وان لم يكن صاحبه مضطرا أليه لزمه بذله بقيمته ، فان أبى ــ أخذه بالأسهل من شراء او استرضاء ، ولا يجوز قتاله ، فان أبى أخذه قهرا ، ويعطيه عوضه ، فان منعه فله قتاله على ما يسد رمقه ، فان قتل صاحب الطعام لم يجب ضمانه ، وان قتل المضطر فعليه ضمانه ، ويلزمه عوضه فى كل موضع أخذه ، فان لم يكن معه فى الحال لزمه فى ذمته ، فان بادر صاحب الطعام فباعه أو رهنه قبل الطلب صح ويستحق أخذه من المرتهن والمشترى ، وبعد الطلب لا يصح البيع فى الأظهر ، قاله فى القواعد ، ولو بذله بثمن مثله لزمه قبوله ولو كان معسرا

ولو امتنع المالك من البيع الا بعقد ربا جاز أخذه منه قهرا فى ظاهر كلام جماعة ، فان لم يقدر على قهره دخل فى العقد ، وعزم على الا يتم عقد الربا ، فان كان المبيع نساء عزم على أن العوض الثابت فى الذمة قرض ، وقال الزركشي : قال بعض المتأخرين لو قيل ان له أن يظهر صورة الربا ، ولا يقاتله ، ويكون كالمكره ، فيعطيه من عقد الربا صورته لا حقيقته لكان أقوى ، فان لم يجد الا آدميا محقون الدم لم يبح قتله ولا اتلاف عضو منه : مسلما كان أو كافرا ، وان كان مباح الدم كالحربى والمرتد ، والزانى المحصن حل قتله ، وأكله ، وكذا بعد موته : وان وجد معصوما ميتا لم يبح أكله . ومن اضطر الى نفع مال الغير مع بقاء عينه لدفع برد ، أو حر ، أو لاستقاء ماء ونحوه ـ وجب بذله مجانا . واذا اشتدت المخمصة فى سنة مجاعة وأصابت الضرورة خلقا كثيرا وكان عند بعض الناس قدر كفايته وكفاية عياله لم يلزمه بذله للمضطرين وليس لهم وان لم يبق درهم مباح أكل عادته : لا ماله عنه غنى : كحلوى وفاكهة ، قاله فى النوادر ، وتقدم فى الغصب . والترياق الذى فيه من لحوم الحيات ، أو من الخمر ـ محرم ، ولا يجوز التداوى بشيء محرم ، أو فيه محرم : كألبان الأتن ، ولحم شيء من المحرمات ، ولا بشرب مسكر

فصـــل :ـ من مر بثمر على شجر ، أو ساقط تحته لا حائط عليه ولا ناظر ، ولو غير مسافر ، ولا مضطر ـ فله أن يأكل منه مجانا ، ولو لغير حاجة ، ولو من غصونه ، من غير رميه بشيء ، ولا ضربه ، ولا صعود شجرة ، واستحب جماعة ان ينادي قبل الأكل ثلاثا : ياصاحب

البستان ، فان أجابه والا أكل . للخبر ، وكذا ينا
ولا يحمل ولا يأكل من مجموع مجنى ، ولا ما و
ملتزما عوضه ، وكثمر ـ زرع قائم : كبر يؤكل
وحمص اخضرين ، ونحوهما مما يؤكل رطبا عادة ؛ ولبن ماشية اذا لم
يجد صاحبهافهى كالثمرة . بخلاف شعير ونحوه . والأولى فى الثمار وغيرها
انلا يأكل منها الا باذن ، ولا بأس بأكل جبن المجوس ، وغيرهم من
الكفار ، ولو كانت انفحته من ذبائحهم ، وكذا الدروز ، والتيامنة ،
والنصيرية ، ولا يجوز أن يشترى الجوز والبيض الذى اكتسب من
القمار ، لأنهم يأخذونه بغير حق

فصـــل : ـ يجب على المسلم ضيافة المسلم المسافر المجتاز اذا نزل
به فى القرى : لا الأمصار ، مجانا يوما وليـلة ، قدر كفايته ، مع أدم ،
وفى الواضح لفرسه تبن : لا شعير ، ولا تجب للذمى اذا اجتاز بالمسلم
فان أبى فللضيف طلبه به عند حاكم ، فان تعذر جاز له الأخـذ من
ماله بقدر ضيافته بغير اذنه ، وتسن ضيافته ثلاثة أيام ، والمراد يومان
مع اليوم الأول ؛ فما زاد على الثلاثة فهو صدقة ، ولا يجب عليه انزاله
فى بيته : الا أن لا يجد مسجدا ، أو رباطا ، ونحوهما يبيت فيه ، ولا
يخاف منه . ومن قدم لضيفانه طعاما لم يجز لهم قسمه ، لأنه اباحه ،
ويجوز للضيف الشرب من كوز صاحب البيت ، والاتكاء على وسادة
وقضاء حاجة فى مرحاضه من غير استئذان باللفظ : كطرق بابه عليـه ،
وطرق حلقته ، قال الشيخ : من امتنع من الطيبات بلا سبب شرعى

مذموم مبتدع ؛ وما نقل عن أحمد أنه امتنع من أكل البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبي صلى الله عليه وسلم له ـ كذب

باب الذكاة

وهي : ذبح أو نحر مقدور عليه مباح أكله من حيوان يعيش في البر : لاجراد ، ونحوه ـ بقطع حلقوم ، ومرىء ، او عقر اذا تعذر ، فلا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه : من الصيد ، والانعام ، والطير الا بالذكاة ان كان مما يعيش في البر : الا الجراد ، وشبهه . ولو مات بغير سبب من كبس ، وتغريق ؛ فاما السمك وشبهه مما لا يعيش الا في الماء فيباح بغير ذكاة : سواء صاده انسان ، أو نبذه البحر ، او جزر الماء عنه ، او حبس في الماء بحظيرة ، حتى يموت ، او ذكاه أو عقره في الماء ، أو خارجه ، أو طفا عليه ، وما كان مأواه البحر وهو يعيش في البر : ككلب الماء ، وغيره ، وسلحفاة ، وسرطان ، ونحو ذلك ـ لم يبح المقدور عليه منه الا بالتذكية . وذكاة السرطان أن يفعل به ما يموت به ، وكره احمد شي السمك الحي : لاجراد ، ويحرم بلع السمك حيا ، ويجوز أكل الجراد بما فيه ، والسمك بما فيه : بأن يقلى ، أو يشوى ، ويؤكل من غير أن يشق جوفه

فصل : ـ ويشترط للذكاة شروط ـ أحدها : أهلية الذابح ، وهو ان يكون عاقلا ، قاصدا التذكية ، ولو مكرها ، أو أقلف ، وتكره ذبيحته فلو وقعت الحديدة على حلق شاة فذبحتها أو ضرب انسانا بسيف فقطع عنق شاة لم تبح ، ولاتعتبر ارادة الأكل : مسلما كان الذابح أوكتابيا ، ولو

حربيا أو من نصارى بنى تغلب؛ ذكرا أو أنثى، حرا او عبدا ولو جنبا وحائضا ونفساء، وأعمى، عدلا أو فاسقا، والمسلم بالذبح أولى من الكتابى، ولا تباح ذبيحة من أحد أبويه كافر غير كتابى ولا صيده، غير سمك ونحوه، ولا ذكاة مجنون وسكران وطفل غير مميز، وتباح من مميز ولو دون عشر، ولا ذكاة مرتد وإن كانت ردته الى دين أهل الكتاب، ولا مجوسى، ولا وثني، ولا زنديق، وكذا الدروز والتيامنة والنصيرية بالشام، ويؤكل من طعامهم غير اللحم والرسم، فلو ذبح من لا تحل ذبيحته حيوانا لغيره بغير إذنه ضمنه بقيمته حيا، وباذنه لا يضمن الثانى: الآلة، وهو أن يذبح بآلة محددة تقطع أو تخرق، بحدها لا بثقلها من حديد كانت أو حجر، أو خشب، أو قصب، أو عظم، أو غيره، إلا السن والظفر، متصلين أو منفصلين، فان ذبح بآلة مغصوبة أو ذهب ونحوها حل، ويباح المغصوب لربه ولغيره اذا ذبحه غاصبه أو غيره؛ سهوا أو عمدا، طوعا أو كرها، ولو بغير إذن ربه ـ الثالث: أن يقطع الحلقوم ـ وهو مجرى النفس ـ قال الشيخ: سواء كان القطع فوق ـ وهو الموضع الثانى من الحلق ـ أو دونها، وان يقطع المرىء ـ وهو البلعوم، وهو مجرى الطعام والشراب ـ فان ابانهما كان اكمل، والأصح ولا يشترط قطع الودجين ـ وهما عرقان محيطان بالحلقوم ـ والاولى قطعهما، ولا يضر رفع يده اذا أتم الذكاة على الفور، ومحل الذكاة الحلق واللبة ـ وهى الوهدة التى بين أصل العنق والصدر ـ فيذبح فى الحلق وينحر فى اللبة، ويسن أن ينحر البعير، ويذبح ماسواه، فان

عكس أجزأ؛ والنحر أن يطعنه بمحدد فى لبته ، فان عجز عن
قطع الحلقوم والمرىء: مثل أن يند البعير ، أو يتردى فى بئر فلا
يقدر على ذبحه صار كالصيد : اذا جرحه فى أى موضع
أمكنه فقتله حل أكله : الا أن يموت بغيره: مثل أن يكون رأسه
فى الماء فلا يباح؛ ولو كان الجرح موحيا كما لو جرحه مسلم
ومجوسى ، وان ذبحها من قفاها ولو عمدا فأتت السكين على موضع
ذبحها وفيها حياة مستقرة أكلت، ويعلم ذلك بوجود الحركة ، فان ذبحها
من قفاها وشك هل حياته مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أولا
نظر : فان كان الغالب بقاء ذلك لحدة الآلة وسرعة القطع أبيح ، وان
كانت كالة وأبطأ قطعه وطال تعذيبه لم يبح ، ولو أبان الرأس بالذبح
أو بسيف يريد بذلك الذبيحة أبيحت ، وكلما وجد فيه سبب الموت
كالمنخنقة ـ وهى التى تخنق فى حلقها والموقوذة ـ وهى التى تضرب حتى
تشرف على الموت ـ والمتردية وهى الواقعة من علو ـ والنطيحة وهى
التى نطحتها دابة أخرى، وأكيلة السبع وهى التي أكل السبع بعضها
والمريضة وما صيد بشبكة او أحبولة أوفخ أو أنقذه من مهلكة فذكاه
وفيه حياة مستقرة يمكن زيادتها على حركة المذبوح ، سواء انتهت الى
حال يعلم أنها لاتعيش معه او يعيش ـ حلت ان تحركت بيد او رجل
او طرف عين او مصع ذنب ـ اى : تحريكه ـ ونحوه ، وسئل احمد عن
شاة مريضة خافوا عليها الموت فذبحوها فلم يعلم منها اكثر من انها
طرفت بعينها اوتحركت يدها او رجلها او ذنبها بضعف فنهر الدم ،

فقال : لا بأس ، وان لم يبق من حياتها الامثل حركة المذبوح لم تبح لأنه لو ذبح ماذبحه المجوس لم يبح ، وماقطع حلقومه اوأبينت حشوته ونحوه ففى حكم الميتة ـ الرابع : قول بسم الله عند حركة يده ، لا يقوم غيرها مقامها ، وتجوز بغير العربية ، ولو مع القدرة عليها ، ويسن التكبير معها ، يقول : بسم الله ، والله اكبر ، ولا تستحب الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عليها ، فان كان اخرس اومأ برأسه الى السماء ، ولو اشار اشارة تدل على التسمية وعلم ذلك كان كافيا ، فان ترك التسمية عمدا ، اوجهلا لم تبح ، وان ترك سهوا فأنها تباح ، ويشترط قصد التسمية على مايذبحه ، فلو سمى على شاة وذبح غيرها بتلك التسمية لم تبح ؛ وكذا لو رأى قطيعا فسمى واخذ شاة فذبحها بالتسمية الأولى ، ولو جهل عدم الاجزاء ، وقال الموفق وجماعة : تكون التسمية عند الذبح اوقرب منه : فصل بالكلام اولا : كالتسمية على الطهارة ، فلو اضجع شاة ليذبحها وسمى ثم القى السكين واخذ سكينا أخرى أورد سلاما أوكلم انسانا أو استقى ماء ثم ذبح حل ، ويضمن اجير ونحوه ترك التسمية عمدا او جهلا ، وان ذبح الكتابى باسم المسيح اوغيره لم تبح ، واذا لم يعلم : اسمى الذابح ام لا ؟ اواذكر اسم غير الله ام لا فحلال ؛ وتحصل ذكاة جنين مأكول خرج من بطن امه بعد ذبحها بذكاة امه اذا خرج ميتا او متحركا كحركة المذبوح ، اشعر او لم يشعر ، ويستحب ذبحه وإن كان ميتا ، ليخرج الدم الذى فى جوفه ، وان كان فيه حياة مستقرة لم يبح الا بذبحه ، ولو وجأ بطن ام جنين مسميا فأصاب مذبح الجنين فهو مذكى ، والأم ميتة

فصـــــل : ـ يسن توجيه الذبيحة الى القبلة، وكون المذبوح على شقه الأيسر ، ورفقه به ، وحمله على الآلة بقوة واسراع القطع ، ويكره الى غير القبلة ، وآلة كالة ، وان يحد السكين والحيوان يبصره ، او يذبح شاة واخرى تنظر اليه ، ويكره كسر عنق المذبوح وسلخه ، وقطع عضو منه ونتف ريشه حتي تزهق نفسه ، فان فعل اساء واكلت ، ويكره نفخ اللحم نصا ، قال الموفق: مرادهم الذى للبيع لأنه غش ، وان ذبحه فغرق المذبوح فى ماء او وطىء عليه شىء يقتله مثله لم يحل ، وعنه يحل ، اختاره الأكثر ، وان ذبح كتابى مايحرم عليه يقينا كذى الظفر ـ وهى الابل والنعام والبط ـ وما ليس بمشقوق الأصابع ، او مازعم انه يحرم عليه ولم يثبت عندنا تحريمه عليه كحال الرئة ونحوها او يحرم علينا ، ومعناه ان اليهود إذا وجدوا الرئة لا صقة بالاضلاع امتنعوا من اكلها زاعمين تحريمها ويسمونها اللازقة . وان وجدها غير لاصقة اكلوها ـ وان ذبح حيوانا غيره مما يحل له لم تحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم ـ وهى شحم الثرب : شحم رقيق يغشى الكرش والامعاء ، وشحم الكليتين ولنا ان نتملكها منهم بما ينقل الملك ، والأولى تركها ، ولا يحل لمسلم ان يطعمهم شحما من ذبحنا نصا ؛ لبقاء تحريمه عليهم ، وان ذبح لعيده اولكنيسته او المجوسى لآلهته اوللزهرة او للكواكب : فان ذبحه مسلم مسميا فمباح ، وان ذبحه الكتابى وسمى الله ولم يذكر غير اسمه حل وكره ، وعنه يحرم واختاره الشيخ ولا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة وهى الطائر او الأرنب يجعل غرضا يرمى حتي يقتل ـ ولكن يذبح

ثم يرموا ان شاؤا ، والمصبورة مثله ، الا ان المجثمة لا تكون الا فى الطائر : والا الأرنب وأشباهها، والمصبورة : كل حيوان يحبس للقتل ومن ذبح حيوانا فوجد فى بطنه جرادا ، أوسمكة فى حوصلة طائر، أو حبا فى بعر جمل ونحوه لم يحرم ، وكره ، ويحرم بول وروث طاهران، وتقدم أول الأطعمة ، ويحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ، واسمعيل : الذبيح على الصحيح

كتاب الصيد

وهو مصدر بمعنى المفعول ، وهو : اقتناص حيوان حلال متوحش طبعا ، غير مملوك ، ولا مقدور عليه ، وهو مباح لقاصده ، ويكره لهوا وان كان فيه ظلم الناس بالعدوان على زروعهم وأموالهم فحرام ، وهو أفضل مأكول ، والزراعة افضل مكتسب ، وقيل عمل اليد ، وقيل التجارة ، وأفضلها بز ، وعطر ، وزرع ، وغرس ، وماشية ، وابغضها فى رقيق ، وصرف ، ويسن التكسب ، ومعرفة أحكامه حتى مع الكفاية التامة ، قاله فى الرعاية ، وقال أيضا فيها : يباح كسب الحلال لزيادة المال والجاه ، والترفه . والتنعم ، والتوسعة على العيال ، مع سلامة الدين والعرض ، والمروءة ، وبراءة الذمة . ويجب على من لاقوت له ولا لمن تلزمه مؤنته ، ويقدم الكسب لعياله على كل نفل ، ويكره تركه والاتكال على الناس ، قال أحمد : لم ارمثل الغني عن الناس ، وقال فى قوم

لايعملون . ويقولون نحن متوكلون : هؤلاء مبتدعة . وأفضل الصنائع خياطة ، وكل ما تصح فيه فهو حسن نصا ، وادناها حياكة ، وحجامة ، وأشدها كراهة: صبغ، وصياغة، وحدادة ، ونحوها ويكره كسبهم وكسب الجزار لانه يوجب قساوة قلبه ، وكسب من يباشر النجاسات، والفاصد والمزين ،والجرائحى ،والختان ، ونحوهم ممن صنعته دنيئة ، قال فى الفروع والمراد مع امكان أصلح منها ، وقاله ابن عقيل ويستحب الغرس والحرث واتخاذ الغنم ، وان رمى صيدا فاثبته ـ ملكه ، ثم ان رماه آخر فقتله : فان كانت رمية الأول موحية : بان نحرته ، أوذبحته ، أووقعت فى حلقومه أوقلبه ، وجراحة الثانى غير موحية ، أو أصاب مذبحه ، أو نحرته حل ولاضمان على الثانى الامانقصه من خرق جلده ونحوه ، وان كان الأول غير موح حرم ،وقيمته للأول مجروحا بالجرح الأول ، الا أن تنحره رميته ، أو تذبحه ، أو يدرك فيه حياة مستقرة فيذكى ، فيحل ، وان كان المرمى قنا ، أو شاة للغير ولم يوحياه وسريا فعلى الثانى نصف قيمته مجروحا بالجرح الأول ، ويكملها سليما الأول ؛ وان رميا الصيد معا فقتلاه كان حلالا وملكاه بينهما ، فان كان جرح أحدهما موحيا والآخر غير موح ولا يثبته مثله فهو لصاحب الجرح الموحى ، وان أصاب أحدهما بعد صاحبه فوجده ميتا ولم يعلم هل صار بالأول ممتنعا أولا ؟ حل ، ويكون بينهما ،فان قال كل منهما : انا اثبته ثم قتلته أنت حرم ، ويتحالفان لأجل الضمان وان اتفقا على الأول منهما فقال الأول : أنا أثبته ثم قتله الآخر وانكر الثانى اثبات الأول له فالقول قول الثانى ويحرم على الأول ، والقول قول الثانى فى عدم الاثبات مع يمينه ، وان علمت جراحة كل

منهما وان جراحة الأول لا يبقى معها امتناع مثل كسر جناح الطائر أو ساق الظبي فالقول قول الأول بغير يمين ، وان علم أنه لا يزيل الامتناع مثل خدش الجلد فقول الثانى ، وان احتمل الأمرين فقوله نصا ، ولو رماه فأثبته ثم رماه مرة أخرى فقتله حرم

فصـــل : ـ وان أدرك الصيد وفيه حياة غير مستقرة بل متحركا لحركة المذبوح فهو كالميتة : لا يحتاج الى ذكاة ، وكذا لو كان فيه حياة مستقرة فوق حركة المذبوح ، ولكن لم يتسع الوقت لتذكيته ، وان اتسع الوقت لها لم يبح الابها ، وان خشي موته ولم يجد ما يذكيه لم يبح أيضا ، ولو اصطاد بالة مغصوبة فالصيد لمالكها ، ولو امتنع الصيد على الصائد من الذبح : بان جعل يعدو منه حتي مات تعبا ـ حل ، وان أدرك الصيد ميتا حل بشروط أربعة ـ احدها : ان يكون الصائد من أهل الذكاة ولو أعمى وتقدمت شروطها الا مالا يفتقر الى ذكاة كحوت وجراد فيباح اذا صاده من لاتباح ذبيحته . فان رمى مسلم وغير كتابى أو متولد بينه وبين كتابى صيدا ، او ارسلا عليه جارحا او شارك كلب مجوسى كلب مسلم فى قتله ـ لم يحل : سواء وقع سهماهما فيه دفعة واحدة أو سهم احدهما قبل الآخر : لكن لو اثخنه كلب المسلم ثم قتله الآخر وفيه حياة مستقرة ـ حرم ، ويضمنه له ، فان أصاب سهم احدهما مقتله دون الآخر : مثل ان يكون الأول قد عقره موحيا : مثل ان ذبحه او جعله فى حكم المذبوح ، ثم اصابه الثانى وهو غير موح فالحكم للاول فان كان الأول المسلم ابيح ، وان كان المجوسى لم يبح ، وان كان الجرح

الثانى موحيا ايضا فمباح ان كان الاول مسلما ، لأن الاباحة حصلت به وان كان الأول غير موح والثانى موح فالحكم للثانى فى الحظر والاباحة وان رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم فقتله ـ حل ، وان صاد المسلم بكلب المجوسى حل صيده ، وكره ، وعكسه لا يحل ، وان ارسل كلبا فزجره المجوسى فزاد فى عدوه حل صيده ، وعكسه لم يحل ولو وجد مع كلبه كلبا آخر وجهل حاله: هل سمى عليه املا ؟ وهل استرسل بنفسه ام لا ؟ اوجهل حال مرسله : هل هو من أهل الصيد أم لا ، ولا يعلم أيهما قتله ، أو علم أنهما قتلاه معا أو علم ان المجهول هو القاتل ـ لم يبح ، وان علم حال الكلب الذى وجده مع كلبه ، وان الشرائط المعتبرة قد وجدت فيه ـ حل ، ثم ان كان الكلبان قتلاه معا فهو لصاحبهما ، وان علم ان أحدهما قتله فهو لصاحبه وان جهل الحال حل أكله ، ثم ان كان الكلبان متعلقين به فهو بينهما وان كان أحدهما متعلقا به فهو لصاحبه ، وعلى من حكم له به اليمين ، وان كان الكلبان ناحية وقف الأمر حتي يصطلحا ، فان خيف فساده بيع ، واصطلحا على ثمنه ، والاعتبار باهلية الرامى وسائر الشروط حال الرمى ، فان ارتد أو مات بعد رميه وقبل الاصابة حل

فصـــل : ـــ الشرط الثانى ـــ الآلة ـــ وهى نوعان : أحدهما محددة فيشترط له ما يشترط لآلة الذكاة ، ولابد من جرحه به ، فان قتله بثقله لم يبح : كشبكة ، وفخ ، وبندقة ، وعصا ، وحجر لا حد له ، فان كان له حد : كصوان فكمعراض ، وان صاد بالمعراض ـــ وهو

عود محدود ، وربما جعل فى رأسه حديدة — أكل ما قتل بحده ، دون عرضه ، وكذا سهم ورمح وحربة ، وسيف ، ونحوه يضرب به صفحا فيقتل - فكله حرام ، وكذا ان أصاب بحده فلم يجرح وقتل بثقله : وان نصب مناجل ، أو سكاكين ، وسمى عند نصبها فقتلت صيدا ولو بعد موت ناصبه ، أو ردته - ابيح ان جرحه ، والا فلا ، وان قتل بسهم مسموم لم يبح اذا احتمل ان السم أعان على قتله ؛ ولو رماه فوقع فيما يقتله مثله ، أو تردى ترديا يقتله مثله ، أو وطىء عليه شىء فقتله - لم يحل ولو كان الجرح موحيا ، وان وقع فى ماء ورأسه خارجه ، أو كان من طير الماء ، اوكان التردى لا يقتل مثل ذلك الحيوان - فمباح - وان رمى طيرا فى الهواء ، أو على شجرة ، أو جبل فوقع الى الأرض فمات حل ، لأن سقوطه بالأصابة ، وان رمى صيدا ولو ليلا فجرحه ولو غير موح فغاب عن عينه ، ثم وجده ميتا - ولو بعد يومه - وسهمه فقط فيه أوأثره ولا أثر به غيره - حل ، وان وجد به سهما أو أثر سهم غير سهمه أو شك فى سهمه ، أو فى قتله ، أو أكل منه سبع يصلح أن يكون قتله لم يحل ، وان كان الأثر مما لا يقتل مثله : مثل أكل حيوان ضعيف كسنور ، وثعلب من حيوان قوى ، أو تهشم من وقعته - فمباح ، ولو أرسل عليه كلبه فعقره فغاب ، أو غاب قبل عقره ثم وجد ميتا والكلب وحده ، او الصيد بفمه ، او يعبث به ، او عليه - حل ، وتقدم قريبا لو وجد مع كلبه كلبا آخر . وان رمى صيدا ، او ضرب صيدا فابان بعضه ولو بنصب مناجل ونحوها ، فان قطعه قطعتين متساويتين ، أومتقاربتين

او قطع رأسه - حل . فان أبان منه عضوا غير الرأس ولم يبق فيه حياة مستقرة ، وكان البينونة والموت معا ، او بعده بقليل - أكل وما أبين منه ، وان كانت مستقرة فالمبان حرام : سواء بقي الحيوان حيا ، أو أدركه فذكاه ، أو رماه بسهم آخر فقتله ، وان بقي متعلقا بجلده حل بحله : لأنه لم يبن ، وان أخذ قطعة من حوت وافلت حيا ابيح ما أخذ منه وتحل الطريدة وهي : الصيد يقع بين القوم لا يقدرون على ذكاته فيقطع ذا منه بسيفه قطعة ، يقطع الآخر أيضا حتي يؤتى عليه وهو حى ؛ وكذا الناد

فصـــل : - النوع الثانى - الجـارحة ، فيباح ما قتلته اذا كانت معلمة : الا الـكلب الأسود ، والبهيم الأسود : وهو ما لا بياض فيه ، أو بين عينيه نكتتان : كما اقتضاه الحديث الصحيح فيحرم صيده ، كغير المعلم : الا أن يدركه فى الحياة ، فيذكى ، و يحرم اقتناؤه ، وتعليمه ، ويسن قتله ولو كان معلما ، وكذا الخنزير ، ويحرم الانتفاع به ، ويجب قتل كلب عقور ولو كان معلما ، ويحرم اقتناؤه ، ولا تقتل كلبة عقرت من قرب ولدها أو خرقت ثوبه ، بل تنقل ، وتقدم آخر حد المحاربين ، ولا يباح قتل الـكلاب غير ما تقدم ؛ و يباح اقتناؤها للصيد ، والماشية ، والحرث ، وتقدم فى كتاب البيع

والجوارح نوعان : - أحدهما - ما يصيد بنابه : كالـكلب ، والفهد وكل ما أمكن الاصطياد به

وتعليمه بثلاثة أشياء : ان يسترسل اذا أرسل : و ينزجر اذا زجر لا فى حال مشاهدته الصيد : و اذا امسك لم يأكل ، ولا يعتبر تكراره بل يحصل بمرة ، فان أكل بعد تعليمه لم يحرم ما تقدم من صيده ، ولم يبح ما أكل منه ؛

يخرج عن كونه معلما ؛ فيباح ماصاده بعد الصيد الذى أكل منه ، وان شرب دمه ولم يأكل منه لم يحرم ، ويجب غسل ما أصابه فم الكلب

والثانى ـ ذو المخلب ؛ كالبازى ، والصقر ، والعقاب ، والشاهين ، ونحوها ، فتعليمه ـ بأن يسترسل اذا ارسل ، ويرجع اذا دعى ، ولا يعتبر ترك الأكل ، ولا بد أن يجرح الصيد ، فان قتله بعد رميه او خنقه ـ لم يبح

فصـــل : ـ الشرط الثالث ـ ارسال الآلة قاصدا الصيد ، فلو سقط السيف من يده فعقره ـ لم يحل ، وان استرسل الكلب او غيره بنفسه ، او أرسله ولم يسم ـ لم يبح صيده ؛ فان زجره ولم يزد عدوه فكذلك ، وان زجره فوقف ، ثم اشلاه وسمى ، أوسمى وزجره ولم يقف لكنه زاد فى عدوه باشلائه حل صيده ، لأنه بمنزلة ارساله . وان أرسل كلبه أوسهمه الى هدف فقتل صيدا ، او أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، او قصد انسانا ، او حجرا ، او رمى عبثا غير قاصد صيدا ، أو رمى حجرا يظنه صيدا ، او شك فيه ، او غلب على ظنه انه ليس بصيد او ظنه آدميا ، او بهيمة فأصاب صيدا ـ لم يحل . وان رمى صيدا فاصاب غيره ، اورمى صيدا فقتل جماعة ، اوارسل سهمه على صيد فاعانته الريح فقتله ، ولولاها ما وصل ، او وقع سهمه فى حجر فرده على الصيد فقتله حل الجميع ، والجارح بمنزلة السهم ، فان رمى صيدا فاثبته ـ ملكه ، فان تحامل ومشى غير ممتنع فاخذه غيره لزمه رده ، ولودخل خيمته او داره ونحوه : كما لو مشى بالشبكة على وجه لا يقدر على الامتناع ، وان لم

يثبته وبقى ممتنعا فدخل خيمة انسان فاخذه ، او دخلت ظبية داره فاغلق بابه وجهلها ؛ أو لم يقصد تملكها ، او عشش طير غير مملوك فى برجه وفرخ فيه ـ ملكه ، ومثله أحياء أرض بها كنز ، وكنصب خيمة ، وفتح حجره لذلك ، ونصب شبكة ، وشرك ، وفخ ، ومنجل لذلك ، وحبس جارح له ، او بالجائه بمضيق لا يفلت منه ، وان صنع بركة يصيد بها سمكا فما حصل فيه ملكه ، وان لم يقصد بها ذلك لم يملكه : كتوحل صيد بأرضه ، او حصل فيها من مد الماء او عشش فيها طائر ، ولغيره أخذه كالماء ، والكلأ . وان رمى طيرا على شجرة فى دار قوم فطرحه فى دراهم فاخذوه فهو للرامى . ولو وقع صيد فى شرك انسان أو شبكته ونحوه وأثبته ثم أخذه انسان لزمه رده بآلته ، وان لم تمسكه الشبكة وانفلت منها فى الحال ، أو بعد حين ـ لم يملكه ، وان أخذ الشبكة وذهب بها فصاده انسان ملكه ، ويرد الشبكة ، فان مشى بها على وجه لا يقدر على الامتناع فهو لصاحبها : كما لو أمسكه الصائد وثبتت يده عليه ثم انفلت منه . وان اصطاد صيدا فوجد عليه علامة ملك : كقلادة فى عنقه ، أو قرط فى اذنه ، أو وجد الطائر مقصوص الجناح ـ لم يملكه ، ويكون لقطة : ومن كان فى سفينة فوثبت سمكة فوقعت فى حجره فهى له دون صاحب السفينة ، وان وقعت فيها فلصاحبها ، وان ثبت بفعل انسان لقصد الصيد : كالصياد الذى يجعل فى السفينة ضوءا بالليل ، ويدق بشىء كالجرس لثبت السمك فى السفينة ـ فللصياد ، وان لم يقصد الصيد بهذا بل حصل اتفاقا فهى لمن وقعت فى حجره ، ولا يصاد الحمام : الا أن

يكون وحشيا ، ويحرم صيد سمك وغيره بنجاسة كعذرة ، وميتة ، ودم وعنه يكره ، وعليه الأكثر ، وان منعه المـاء حتى صاده حل ، ويكره الصيد ببنات وردان ، لأن مأواها الحشوش ، وبضفادع ، وشباشب : وهو طير تخاط عينه ، أو تربط ، وبخراطيم ، وكل شيء فيه روح ، ومن وكره : لا بلبل ، ولا فرخ من وكره ، ولا بما يسكره ، ولا بشبكة ؛ وشرك وفخ ، ودبق ، وكل حيلة ، وكره جماعة بمثقل كبندق . ونصه - لا بأس ببيع البندق ، ويرمى بها الصيد ؛ لا للعبث ، واذا أرسل صيدا ، وقال اعتقتك - لم يزل ملكه عنه : كما لو أرسل البعير والبقرة

فصـــل : — الشرط الرابع - التسمية ، ولو بغير عربية عند ارسال السهم ، والجارحة : لا من أخرس ، ولا يضر تقدم يسير ، أو تأخر ، وكذا تأخر كثير في جارح اذا زجره فانزجر ، وان تركها عمدا او سهوا لم يبح ، وان سمى على صيد فاصاب غيره حل ، ولو سمى على سهم ثم القاه ورمى بغيره بتلك التسمية لم يبح ، ودم السمك طاهر مأكول

كتاب الايمان وكفاراتها

وهي جمع يمين ، وهي : القسم ، والايلاء ، والحلف ، بالفاظ مخصوصة فاليمين توكيد الحكم بذكر معظم على وجه مخصوص وهي وجوابها كشرط وجزاء ، والحلف على مستقبل - ارادة تحقيق خبر فيه ممكن ،

بقوله ، يقصد به الحث على فعل الممكن ، أو تركه . والحلف على ماض اما بر : وهو الصادق ، واما غموس : وهو الكاذب ، أو لغو : وهو مالاأجر فيه ، ولا أثم ، ولا كفارة . ولا يصح الا من مكلف ، مختار قاصدا اليمين ، وتصح من كافر ، وتلزمه الكفارة بالحنث : حنث فى كفره أو بعده

والحلف ـ منه واجب : مثل أن ينجى به انسانا معصوما من هلكة ولو نفسه : مثل أن تتوجه ايمان القسامة فى دعوى القتل عليه ، وهو برىء ـ ومندوب : مثل أن يتعلق به مصلحة من اصلاح بين متخاصمين أو ازالة حقد من قلب مسلم عن الحالف ، او غيره ، او دفع شر ، فان حلف على فعل طاعة أو ترك معصية بمندوب ـ ومباح : كالحلف على فعل مباح ، اوتركه ، أوعلى الخبر بشىء هو صادق فيه : اويظن انه فيه صادق ومكروه : كالحلف على فعل مكروه ، اوترك مندوب ، ومنه الحلف فى البيع والشراء ـ ومحرم : وهو الحلف كاذبا عمدا ، أوعلى فعل معصية اوترك واجب . ومتى كانت اليمين على فعل واجب ، او ترك محرم ـ كان حلها : اى حنثها محرما ، ويجب بره ؛ وان كانت على فعل مندوب أو ترك مكروه فحلها مكروه ، ويستحب بره ، وان كانت على فعل مكروه او ترك مندوب فحلها مندوب ، ويكره بره ، وان كانت على فعل محرم او ترك واجب فحلها واجب ، ويحرم بره ، وحلها فى المباح مباح ، وحفظها فيه أولى ، ولا يلزم ابرار قسم كاجابة سؤال بالله

فصـــل :ـ واليمين التى تجب بها الكفارة اذا حنث ـ وهى اليمين

بالله تعالى: نحو والله، وبالله وتالله والرحمن، والقديم الازلى، وخالق الخلق، ورازق العالمين، ورب العالمين، والعالم بكل شيء، ورب السموات والأرض، والحى الذى لايموت، والأول الذى ليس قبله شيء، والآخر الذى ليس بعده شيء، ونحوه ممالا يسمى به غيره، أوصفة: من صفاته كوجه الله، وعظمته، وعزته: وارادته، وقدرته، وعلمه، وجبروته ونحوه، حتي ولو نوى مقدوره ومعلومه، ومراده. وأما مايسمى به غيره تعالى واطلاقه ينصرف الى الله كالعظيم، والرحيم، والرب والمولى والرازق: فان نوى به الله، أوأطلق كان يمينا، فان نوى غيره فليس بيمين ومالا يعد من اسمائه ولا ينصرف اطلاقه اليه ويحتمله كالشيء، والموجود والحى، والعالم، والمؤمن، والواحد، والمكرم، والشاكر: فان لم ينو به الله أو نوى به غيره - لم يكن يمينا، وان نواه كان يمينا. وان قال: وحق الله، وعهد الله، واسم الله، وأيمن الله - جمع يمين - وأمانة الله وميثاقه، وكبريائه، وجلاله، ونحوه فهو يمين وكذا على عهد الله وميثاقه ويكره الحلف بالامانة كراهة تحريم، وان قال: والعهد والميثاق وسائر ذلك كالأمانة، والقدرة، والعظمة والكبرياء، والجلال والعزة ولم يضفه الى الله لم يكن يمينا: الا أن ينوى صفة الله، وان قال: لعمر الله كان يمينا وان لم ينو- ومعناه الحلف ببقاء الله وحياته - وان حلف بكلام الله أو بالمصحف، أوبالقرآن. أو بسورة منه، أو بآية أو بحق القرآن فهى يمين فيها كفارة واحدة، وكذا لو حلف بالتوراة، أوالانجيل ونحوهما من كتب الله، وان قال: احلف بالله، واشهد بالله، أواقسم بالله، أواعزم

بالله، أو اقسمت بالله، أو شهدت بالله، أو حلفت بالله، او آليت بالله - كان يمينا ، وان لم يذكر اسم الله كأن قال : احلف، أو حلفت، أو اشهد . أو شهدت ، الى آخرها لم يكن يمينا : الا أن ينوى . وان قال : نويت باقسمت بالله ونحوه الخبر عن قسم ماض ، أو بقولى : شهدت بالله - آمنت به ، أو باقسم ونحوه الخبر عن قسم يأتى ، او باعزم - القصد دون اليمين - دين ، وقبل حكما ولا كفارة . وان قال: حلفا بالله ، أو قسما بالله ، أو آليت بالله . أو الى بالله فهو يمين ولو لم ينوها . وان قال : استعين ، أو اعتصم بالله ، أو اتوكل على الله ، أو علم الله ، او عز الله، او تبارك الله ، ونحوه لم يكن يمينا ولو نوى

فصـــل :- وحروف القسم باء ويليها مظهر أو مضمر ، وواو يليها مظهر ، وتاء تخص اسم الله ، فان قال : تالرحمن ، أو تالرحيم - لم يكن قسما ، ويصح القسم بغير حرف القسم فيقول : الله لأفعلن بالجر والنصب وان رفعه كان يمينا : الا أن يكون من أهل العربية ولا ينوى به اليمين وان نصبه بواو ، أو رفعه معها ، او دونها فيمين : الا ان لا يريد عربى وهاء الله يمين بالنية - قال الشيخ : الأحكام متعلقة بما أراده الناس بالالفاظ الملحونة ، كقوله : حلفت بالله ، رفعا ، ونصبا ، ووالله باصوم وباصلى ونحوه ، وكقول الكافر : أشهد ان محمدا رسول الله برفع الأول ونصب الثانى ، واوصيت لزيد بمائة ، واعتقت سالما ونحو ذلك وقال من رام جعل جميع الناس فى لفظ واحد بحسب عادة قوم بعينهم فقد رام مالا يمكن عقلا ، ولا يصح شرعا - انتهى ، وهو كما قال ؛ ويجاب القسم فى الايجاب بان خفيفة ، وثقيلة ، وبلام التوكيد ،

وبقد، وبل، عند الكوفيين، وفى النفى بما، وان بمعناها، وبلا، وتحذف لا: نحو والله افعل، ويحرم الحلف بغير الله، وصفاته ولو بنبى، لأنه شرك فى تعظيم الله، فان فعله ـ استغفر، وتاب، ولا كفارة فى اليمين به، ولو كان الحلف برسول الله صلى الله عليه وسلم: سواء أضافه الى الله كقوله: ومعلوم الله وخلقه، ورزقه، وبيته، أو لم يضفه مثل والكعبة. والنبي، وأبى وغير ذلك، ويكره بطلاق وعتاق

فصـــل: ـ ويشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط ـ أحدها أن تكون اليمين منعقدة، وهى التي يمكن فيها البر والحنث: بان يقصد عقدها على مستقبل، فلا تنعقد يمين النائم، والصغير قبل البلوغ، والمجنون ونحوهم وماعدمن لغو اليمين

فاما اليمين على الماضى فليست منعقدة، وهى نوعان ـ غموس: وهى التى يحلف بها كاذبا، عالما بغمسه فى الأثم، ثم فى النار، ولا كفارة فيها، ويكفر كاذب فى لعانه، ذكره فى الانتصار. وان حلف على فعل مستحيل لذاته، أو غيره، كأن قال: والله لأصعدن السماء، أوان لم أصعد، أو لأشربن ماء الكوز، ولا ماء فيه: علم ان فيه ماء، أولا، أو ان لم اشربه، او فاذا هو ميت: علمه او لم يعلمه، ونحو ذلك ـ انعقدت يمينه، وعليه الكفارة فى الحال، وان قال: والله ان طرت أولا طرت، او صعدت السماء. أو شاء الميت، او قلبت الحجر ذهبا أو جمعت بين الضدين، أو رددت أمس، أو شربت ماء الكوز ولا ماء فيه، ونحوه ـ فهذا لغو، وتقدم فى الطلاق فى الماضى، والمستقبل

وان قال : والله ليفعلن فلان كذا ، أولا يفعلن ، أو حلف على حاضر فقال : والله لتفعلن كذا ، أولا تفعلن كذا فلم يطعه ـ حنث الحالف والكفارة عليه لا على من أحنثه ، وان قال : أسألك بالله لتفعلن وأراد اليمين فكالتى قبلها . وان أراد الشفاعة اليه بالله فليست بيمين ، ويسن ابرار القسم كاجابة سؤال بالله ، ولا يلزم . وان اجابه الى صورة ما اقسم عليه دون معناه عند تعذر المعنى فحسن

والثانى ـ لغو اليمين : وهو سبقها على لسانه من غير قصد ، كقوله لا والله ، وبلى والله فى عرض حديثه ، وظاهره ولو فى المستقبل ، ولا كفارة فيها ، وان عقدها على زمن خاص ماض يظن صدق نفسه فبان بخلافه ـ حنث فى طلاق ، وعتاق فقط ، وتقدم آخر تعليق الطلاق بالشروط ، وقال الشيخ : وكذا عقدها على زمن مستقبل ظانا صدقه فلم يكن : كمن حلف على غيره يظن انه يطيعه فلم يفعل ، او ظن المحلوف عليه خلاف نية الحالف ونحو ذلك

الشرط الثانى : ان يحلف مختارا فلا تنعقد يمين مكره

الثالث : الحنث فى يمينه بان يفعل ما حلف على تركه ، او يترك ما حلف على فعله ولو معصية ، مختارا ، ذاكرا ، فان فعله مكرها أو ناسيا فلا كفارة ، ويقع الطلاق ، والعتاق ناسيا ، وتقدم ، وجاهل كناس

فصل : ـ ويصح الاستثناء فى كل يمين مكفرة : كاليمين ، والظهار ، والنذر ؛ فاذا حلف فقال : ان شاء الله ، أوان أراد الله وقصد بها المشيئة : لا من أراد بارادته ، وأمره ، أو أراد التحقيق لا التعليق ـ لم

يحنث : فعل ، أو ترك ، قدم الاستثناء ، او اخره اذا كان متصلا لفظا او حكما ؛ كانقطاعه بتنفس ، اوسعال ، او عطاس ، أوقىء ؛ ونحوه ، ويعتبر نطقه به مرة ، ولا ينفعه بالقلب الا من مظلوم خائف - وقصد الاستثناء قبل تمام المستثني منه ، فلو حلف غير قاصد الاستثناء ، ثم عرض له بعد فراغه من اليمين فاستثني لم ينفعه ، ولو اراد الجزم فسبق لسانه الى الاستثناء من غير قصد ، او كانت عادته جارية به تجرى على لسانه من غير قصد لم يصح ، وان شك فيه فالاصل عدمه ، وان قال. والله لاشربن اليوم ان شاء زيد ، فشاء زيد ولم يشرب حتى مضى اليوم حنث ، وان لم يشأ زيد لم يلزمه يمين ' فان لم يعلم مشيئته لغيبة أو جنون او موت انحلت اليمين ولا اشرب الا ان يشاء زيد فان شاء فله الشرب ، وان لم يشا لم يشرب فان خفيت مشيئته لغيبة اوموت اوجنون لم يشرب ، وان شرب حنث ولأشربن الا ان يشاء زيد فان شرب قبل مشيئة زيد - بر ، وان قال زيد قد شئت ان لا تشرب انحلت يمينه ؛ وان قال : قد شئت ان تشرب ، او ماشئت ان لا تشرب لم تنحل ، فان خفيت مشيئته لزمه الشرب ، ولا اشرب اليوم ان شاء زيد فقال زيد : قد شئت ان لا تشرب فشرب حنث ، وان شرب قبل مشيئته لم يحنث ، وان خفيت مشيئته فهى فى حكم المعدوم ، والمشيئة فى هذه المواضع - ان يقول بلسانه : قد شئت وإذا حلف ليفعلن شيئا ونوى وقتا بعينه تقيد به ' وان لم ينوى لم يحنث حتي ييأس من فعله : اما بتلف المحلوف عليه ، او موت الحالف ونحوه وان لم تكن له نية لم يحنث قبل اليأس من فعله ، واذا حلف على يمين

فرأى غيرها خيرا منها سن له الحنث، والتكفير . ولا يستحب تكرار الحلف، فان افرط كره، وان دعى الى الحلف عند الحاكم وهو محق استحب له افتداء يمينه فان حلف فلا بأس

فصـــل :ـ وان حرم أمته . أو شيئا من الحلال غير زوجته، كقوله : ما أحل الله على حرام ـ ولا زوجة له، اوهذا الطعام على حرام او طعامى على : كالميتة، والدم، ونحوه، أوعلقه بشرط : مثل انأ كلته فهو على حرام ؛ او حرام على ان فعلت كذا، ونحوه ـ لم يحرم، وعليه كفارة يمين ان فعله، وان قال : هو يهودى، أو نصرانى، اوكافر، أو مجوسى، او يكفر بالله، أو يعبد الصليب، أو غير الله، او برىء من الله او من الاسلام، او القرآن، او النبى صلى الله عليه وسلم، او لا يراه الله فى موضع كذا ان فعل كذا، او قال : انا استحل الزنا، او شرب الخمر، أو أكل لحم الخنزير، او ترك الصلاة ؛ او الزكاة، او الصيام ونحوه ان فعلت ـ لم يكفر، وفعل محرما تلزمه التوبة منه، وعليه ان فعله كفارة يمين، واختار الموفق والناظم لا كفارة، وان قال : عصيت الله، او انا اعصى الله فى كل ما أمرنى به، او محوت المصحف، ان فعلت، وحنث ـ لا كفارة . وان قال : اخزاه الله، او قطع يديه ؛ او رجليه، وأدخله الله النار، او لعنه الله ان فعل، اولا فعلن، او عبد فلان حر لأفعلن، أوان فعلت كذا فمال فلان صدقة، او فعلى حجة، او مال فلان حرام عليه، او فلان برىء من الاسلام، ونحوه، فلغو . وان قال : ايمان البيعة تلزمنى فهى يمين ـ رتبها الحجاج والخليفة المعتمد ـ

تشتمل على اليمين بالله تعالى ، والطلاق، والعتاق، وصدقة المال ، فان كان الحالف يعرفها ونواها انعقدت يمينه بما فيها ، وان لم يعرفها ، اوعرفها ولم ينوها ، أو نواها ولم يعرفها فلا شيء عليه ، ولو قال : ايمان المسلمين تلزمني ان فعلت كذا او فعله لزمته يمين الظهار ، والطلاق، والعتاق، والنذر . واليمين بالله اذا نوى بها ذلك ولو حلف بشيء من هذه الخمسة فقال له آخر : يميني مع يمينك ، أو أنا على مثل يمينك ، يريد التزام مثل يمينه (١) الا في اليمين بالله ، وان لم ينو شيئا لم تنعقد يمينه ، وان قال : على نذر او يمين ، أو قال: على عهد الله، او ميثاقه ان فعلت كذا ، وفعله كفر كفارة يمين ، وكذا على نذر ويمين ، فقط وان أخبر عن نفسه بحلف بالله ولم يكن حلف فهي كذبة لا كفارة عليه فيها

فصــــل :ـ في كفارة اليمين ، وفيها تخيير وترتيب، فيخير من لزمته بين ثلاثة أشياء ـ اطعام عشرة مساكين مسلمين ، احرارا ولو صغارا : جنسا واحدا كان المطعم ، أو اكثر ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة ، فمن لم يجد ـ فصيام ثلاثة أيام . والكسوة ما تجزئ صلاة الآخذ الفرض فيه، للرجل ثوب ولو عتيقا اذا لم تذهب قوته ، أو قميص يجزئه ان يصلي فيه الفرض ، نصا : بان يجعل على عاتقه منه شيئا ، أو ثوبان يأتزر بأحدهما ويرتدي بالآخر، ولا يجزئه مئزر وحده ، ولا سراويل ، وللمرأة درع وخمار يجزئها ان تصلي فيهما ؛ وان أعطاها ثوبا واسعا يمكن أن يستر بدنها ورأسها اجزأه ، ويجوز أن يكسوهم من جميع اصناف الكسوة مما يجوز للآخذ لبسه : من قطن ، وكتان ، وصوف ، وشعر ، ووبر

(١) كذا في الاصل ، والذي يظهر لى ان لو المتقدمة تستدعى تقدير جواب هو: لزمه مثل تلك اليمين ، واستثناؤه يمين الله يدل على ان اللزوم لايتناولها وقد عللوا ذلك بأن هذا كناية ، ويمين الله لاتنعقد بالكتابة ، وبعضهم عمم من غير فرق

وخز، وحرير ؛ وسواء كان مصبوغا أو لا، أوخاما ، أو مقصورا . ويجوز أن يطعم بعضا ، ويكسو بعضا ، فان أطعم المسكين بعض الطعام وكساه بعض الكسوة، أو عتق نصف عبد، واطعم خمسة ،أو كساهم، أو أطعم وصام لم يجزئه ، كبقية الكفارات . ولا ينتقل الى الصوم الا اذا عجز كعجزه عن زكاة الفطر، ولو كان ماله غائبا استدان ان قدر ، والا صام . والكفارة بغير الصوم انما تجب فى الفاضل عن حاجته الأصلية الصالحة لمثله : كدار يحتاج الى سكناها ، ودابة يحتاج الى ركوبها ، وخادم يحتاج الى خدمته ، فلا يلزمه بيع ذلك ، فان كان له عقار يحتاج الى اجرته لمؤنته أو حوائجه الأصلية ، أو بضاعة يختل ربحها المحتاج اليه بالتكفير منها او سائمة يحتاج الى نمائها حاجة أصلية ، أو أثاث يحتاج اليه ، أو كتب علم يحتاجها ، او ثياب جمال ونحو ذلك ، أو تعذر بيع شىء لا يحتاج اليه — انتقل الى الصوم ، وتقدم بعض ذلك فى الظهار . ويجب التتابع فى الصوم ان لم يكن عذر . وتجب كفارة يمين ونذر على الفور اذا حنث ، وان شاء كفر قبل الحنث ، فتكون محللة لليمين ، وان شاء بعده فتكون مكفرة ؛ فهما فى الفضيلة سواء ، فيما كانت الكفارة غيره(١) ولو كان الحنث حراما ، ولا يصح تقديمها على اليمين ، واذا كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ثم حنث وهو موسر لم يجزئه ، ومن كرر يمينا موجبها واحد على فعل واحد ، كقوله : والله لا أكلت ، والله لا أكلت ، أو حلف ايمانا كفاراتها واحدة ، كقوله : والله ، وعهد الله وميثاقه ، وكلامه ، او كررها على أفعال مختلفة قبل التكفير ، كقوله

(١) قوله : غيره — يريد به فيما كانت كفارته غير الصوم .

والله لا أكلت ؛ والله لا شربت ، والله لا لبست فكفارة واحدة. ومثله الحلف بنذور مكررة ، ولو حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة كقوله ؛ والله لا أكلت ، ولا شربت ، ولا لبست ـ فكفارة واحدة حنث فى الجميع ، أو فى واحد ، وتنحل البقية ، وان كانت الايمان مختلفة الكفارة : كالظهار ، واليمين بالله فلكل يمين كفارتها ، وليس لرقيق ان يكفر بغير صوم ولو أذن له سيده فى العتق والاطعام . لأنه لا يملك وليس لسيده منعه من الصوم ولو أضر به ، ولو كان الحلف والحنث بغير اذنه ، ولا منعه من نذر ، ويكفر كافر ولو مرتدا بغير صوم ؛ومن بعضه حر فحكمه فى الكفارة حكم الاحرار ، وتقدم فى الظهار بعض أحكام الكفارة فليعاود

باب جامع الايمان

يرجع فيها الى نية حالف ان كان غير ظالم ، ولفظه يحتملها ويقبل حكما مع قرب الاحتمال من الظاهر ، وتوسطه : لا مع بعده ، فتقدم نيته فى عموم لفظه وعلى السبب ، سواء كان ما نواه موافقا لظاهر اللفظ أو مخالفا له ،فالموافق الظاهر : أن ينوى باللفظ موضوعه الأصلى ، مثل : ان ينوى باللفظ العام العموم ، وبالمطلق الاطلاق ، وبسائر الالفاظ ما يتبادر الى الافهام منها ، والمخالف يتنوع أنواعا : منها ـ ان ينوى بالعام الخاص ، مثل : ان يحلف لا يأكل لحما ولا فاكهة ، ويريد لحما بعينه ، وفاكهة بعينها ، ومنها ـ ان يحلف على فعل شىء أو تركه ، وينوى فى وقت ، مثل : ان يحلف لا يتغذى . ويريد اليوم أو لا أكلت ، ويريد الساعة ، أو دعى الى غداء فحلف لا يتغذى ينوى

ذلك الغذاء ، اختصت يمينه بما نواه : ومنها ـ ان ينوى بيمينه غير مايفهمه السامع منه . كما تقدم فى التأويل ، فى الحلف : ومنها ـ ان يريد بالخاص العام : كقوله : لا شربت لفلان الماء من العطش ، ينوى قطع كل ماله فيه منة : لا بأقل : كقعود فى ضوء ناره ، وظل حائطه ، اوحلف لا يأوى مع زوجته فى دار سماها ، يريد جفاءها فيعم جميع الدور ، أولا يلبس من غزلها يريد قطع منتها ، كما يأتى قريبا . ومن شروط انصراف اللفظ الى مانواه احتمال اللفظ له كما تقدم ، فان نوى مالا يحتمله : مثل ان يحلف لا يأكل خبزا ، يعني به لا يدخل بيتا لم تنصرف اليمين الى المنوى ، فان لم ينوى شيئا لا ظاهر اللفظ ولا غيره رجع الى سبب اليمين وماهيتها ، فلو حلف ليقضينه حقه غدا فقضاه قبله لم يحنث اذا قصد ان لا يجاوزه ، او كان السبب يقتضى التعجيل قبل خروج الغد فان عدما ـ لم يبرأ الا بقضائه فى الغد ، ولذا لآكلن شيئا غدا ، أو لأبعينه غدا ، أو لاشترينه ، اولأضربنه ونحوه ، وان قصد مطله فقضاه قبله حنث . وان حلف لا يبيع ثوبه الا بمائة فباعه بها ، أو بأكثر لم يحنث ، وباقل يحنث ، ولا يبيعه بمائة حنث بها ، وبأقل ، ولا اشترينه بمائة فاشتراه بها ، أو بأكثر حنث ، لا باقل . وان حلف لا ينقص هذا الثوب عن كذا ، فقال : قد أخذته ولكن هب لى كذا فقال أحمد هذا حيلة ، قيل له : فان قال البائع : ابيعك بكذا ، وآهب لفلان شيئا آخر ، قال : هذا كله ليس بشىء ، وكرهه ، ولا يدخل دارا ونوى اليوم لم يحنث بالدخول فى غيره ، ويقبل قوله فى الحكم . وان كانت

بطلاق ، أو عتاق لم يقبل ، لتعلق حق الآدمى ،ولا يلبس ثوبا من غزلها يقصد قطع منتها فباعه واشترى بثمنه ثوبا حنث ، وكذا ان انتفع بثمنه وان انتفع بشيء من مالها سوى الغزل وثمنه لم يحنث ، وان امتنت عليه بثوب فحلف لا يلبسه قطعا لمنتها فاشتراه غيرها ثم كساه اياه ؛ أو اشتراه الحالف ولبسه على وجه لا منة لها فيه فوجهان ، ولا يأوى معها فى دار سماها يريدها ولم يكن للدار سبب يهيج يمينه فاوى معها فى غيرها حنث ، فان كان للدار أثر فى يمينه لكراهته سكناها ، او خوصم من أجلها ، أو امتن عليه بها لم يحنث اذا آوى معها فى غيرها ، وان عدم السبب والنية لم يحنث الا بفعل ما يتناوله لفظه ، وهو الايواء معها فى تلك الدار بعينها ، والايواء - الدخول : قليلا كان ، أو كثيرا ، وان برها بصدقة أو غيرها ، او اجتمع معها فيما ليس بدار ، ولا بيت لم يحنث سواء كان للدار سبب فى يمينه ، أو لم يكن ، ولا عدت رأيتك تدخلينها ينوى منعها حنث بدخولها ، ولو لم يرها ؛ وان حلف لا يدخل عليها بيتا فدخل عليها فيما ليس ببيت فكالتى قبلها ، وان دخل على جماعة هى فيهم يقصد الدخول عليها معهم ، او لم يقصد شيئا حنث ، وان استثناها بقلبه فكذلك ، وان كان لا يعلم انها فيه فدخل فوجدها فيه فكما لو دخل عليها ناسيا ، وكذلك ان حلف لا يدخل عليها فدخلت عليه فخرج فى الحال ، فأن أقام حنث

فصـــل - : والعبرة بخصوص السبب : لا بعموم اللفظ ، فلو حلف لعامل ان لا يخرج الا باذنه ونحوه ، فعزل ، او على زوجته فطلقها

او على عبده فاعتقه ، أولا يدخل بلد الظلم فرآه فيه ، فزال ، أولا ارى منكرا الا رفعته الى فلان القاضي ، او الولى فعزل ونحوه : يريد ما دام ذلك ، أو أطلق ـ انحلت يمينه ـ قال ابن نصر الله : والمذهب عود الصفة ، فيحمل ـ يعنى انحلال اليمين ـ على انه نوى تلك الولاية وذلك النكاح ، او الملك ـ انتهى ، فلو رأى المنكر فى ولايته وأمكنه رفعه فلم يرفعه حتي عزل حنث بعزله ، ولو رفعه بعد ذلك ، وان مات قبل امكان رفعه اليه حنث ، وان لم يعين الوالى أذن لم يتعين ولو لم يعلم به الحالف الا بعد علم الوالى فمات ـ لبر : كما لو رآه معه ، وان حلف للص ان لا يخبر به ولا يغمز عليه فسأله الوالى عن قوم هو معهم فبرأهم وسكت عنه يقصد التنبيه عليه ـ حنث : الا أن ينوى حقيقة النطق ، والغمز : أن يفعل فعلا يعلم به انه هو اللص ، ولو حلف ليتزوجن ـ يبر بعقد صحيح ، وليتزوجن عليها ولا نية ، ولا سبب ـ لا يبرأ الا بدخوله بنظيرتها او بمس تغمها اوتتأذى بها ، فان تزوج عجوزا زنجية لم يبر أنصا ، ولا يتزوج عليها ـ حنث بعقد صحيح ولو على غير نظيرتها ، وان حلف لا يكلمها هجرا حنث بوطئها ، وليطلقن ضرتها بر برجعى ان لم تكن نية او قرينة تقتضى الابانة

فصـــل : ـ فان عدم النيـة وسبب اليمين وما هيجها رجع الى التعيين ، وهو الاشارة

فان تغيرت صفة التعيين فذلك خمسة أقسام : ـ أحدها ـ ان تستحيل اجزاؤه بتغير اسمه : كلا أكلت هذه البيضة ، فصارت فرخا ، او هذه

الحنطة فصارت زرعا فا كله ، اولا شربت هـذا الخمر فصـار خلا فشربه ـ حنث

الثانى ـ تغيرت صفته ، وزال اسمه مع بقاء أجزائه : كلا أ كلت هذا الرطب، فصار تمرا ، او دبسا ، او خلا ، او ناطفـا ، او غيره من الحلوى ، اولا كلمت هذا الصبى فصار شيخا ، أولا أ كلت هـذا الحمل فصار كبشا ، او هذه الحنطة فصارت دقيقا ، أو سويقا ، او هريسة ، او هذا العجين فصار خبزا ، او هذا اللبن فصار مصلا ، او جبنا ، أو كشكا ، أولا دخلت هذه الدار فصارت مسجدا ، أو حماما ، او فضاء ثم دخلها ، او أ كله ـ حنث فى جميع ذلك

الثالث ـ تبدلت الاضافة : كلا كلمت زوجة زيد هذه ، ولا عبده هذا ، ولا دخلت داره هذه فطلق الزوجة ، وباع العبد ، والدار فكلمهما ودخل الدار حنث

الرابع ـ تغير صفته بما يزيل اسمه ثم عادت : كغصن انكسر ، ثم اعيد ، وقلم كسر ثم برى ، وسفينة نقضت ثم اعيدت ، ودار هدمت ثم بنيت ، ونحوه فانه يحنث

الخامس ـــ تغيرت صفته بما لم يزل اسمه : كلحم شوى ، أو طبخ وتمر حديث فعتق ؛ وعبد بيع ، ورجل صحيح فمرض ، ونحوه فانه يحنث وان قال : لا كلمت سعدا زوج هند ، أوسيد صبيح ، اوصديق عمرو ، أو مالك هذه الدار ، او صاحب الطيلسان ، او لا كلمت هندا امرأة سعد ، او صبيحا عبده ، او عمرا صديقه ، فطلق الزوجة ، وباع العبد

والدار والطيلسان وعادى عمرا ، ثم كلمهم — حنث ، ولا يلبس هـذا الثوب وكان رداء حال حلفه فارتدى به ، او اتزر ، او اعتم ، او جعله قميصا ، اوسراويل ، اوقباء ، فلبسه — حنث ، وكذلك ان كان سراويل فارتدى ، او اتزر به حنث : لا اذا ائتزر به ، ولا بطيه وتركه على رأسه ، ولا بنومه عليه ؛ اوتدثره . وان قال : لاالبسه وهو رداء فغير عن كونه رداء ولبس — لم يحنث ، وكذلك ان نوى بيمينه فى شىء من هذه الاشياء مادام على تلك الصفة والاضافة ، او مالم يتغير

فصــــل : — فان عدم النية وسبب اليمين وماهيجها والتعيين — رجع الى مايتناوله الاسم . والاسم يتناول العرفى والشرعى ، والحقيقى : وهو اللغوى ؛ فيقدم شرعى ، ثم عرفى ، ثم لغوى ، فالشرعى — ماله موضوع فيه وموضوع فى اللغة : كالصلاة ، والصوم ، والزكاة ، والحج ، ونحوه ، فاليمين المطلقه تنصرف الى الموضوع الشرعى ، ويتناول الصحيح منه : الا اذا حلف لايحج فحج حجا فاسدا فيحنث ، فاذا حلف لا يبيع فباع بيعا فاسدا ، أو لا ينكح غيره فانكح نكاحا فاسدا ، اوحلف مابعت ولا صليت ونحوه وكان قد فعله فاسدا لم يحنث : الا ان يضيف اليمين الى شىء لا تتصور فيه الصحة : كحلفه لا يبيع الحر ، او الخمر او ماباع الحر او الخمر ، او قال لزوجته : ان سرقت منى شيئا وبعتيه ، او طلقت فلانة الاجنبية فانت طالق فيحنث بصورة البيع والطلاق ، فان حلف لا يبيع فباع بيعا فيه الخيار ـ حنث ، ولا أبيع ولا اتزوج ولا أؤجر فاوجب البيع والنكاح والاجارة ولم يقبل المشترى والمتزوج

والمستأجر ـ لم يحنث ، ولا يتسرى فوطىء جاريتـه حنث ولو عزل كحلفه لا يطأ ولا يحج ولا يعتمر ـ حنث باحرام ، ولا يصوم حنث بشروع صحيح ، ولو كان حال حلفه صائما ، او حاجا فاستدام ؛ اوحلف على غيره لا يصلى وهو فى الصلاة فاستدام ـ لم يحنث ، ولا يصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما . ولا يصلى حنث بتكبيرة الاحرام ، ولا يصلى صلاة لم يحنث حتي يفرغ مما يقع عليه اسم الصلاة ، ويشمل صلاة الجنازة فيهما ، قال القاضى وغيره : الطواف ليس بصلاة فى الحقيقة . وان حلف لا يهب لزيد شيئا ، ولا يوصى له ولا يتصدق عليه اولا يعيره ففعله ولم يقبل زيد ـ حنث . وان نذر ان يهب له ـ بر بالايجاب ، ولايتصدق عليه فوهبه لم يحنث ؛ ولايهبه فاسقط عنه دينا ، او اعطاه من نذره ، او كفارته ، او صدقته الواجبة او اعاره ، اواوصى له لم يحنث ، فان تصدق عليه تطوعا ، اواهدى له او اعمره ، او وقف عليه ، او باعه ، او حاباه ـ حنث ، وان حلف لايتصدق فاطعم عياله لم يحنث

فصــــل :ـ والاسم اللغوى ـ مالم يغلب مجازه ، فان حلف لا يأكل اللحم فأكل الشحم أو المخ الذى فى العظام ، أو الكبدة، أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المصران أو الالية أو الدماغ : وهو المخ الذى فى قحف الرأس أو القانصة، أو الكلية، أو الكوارع، أو لحم الرأس أو لحم خد الرأس ، أو اللسان، ونحوه ـ لم يحنث : الا ان يكون أراد اجتناب الدسم ، ويحنث بأكل لحم ولوكان محرما : كخنزير وميتة ، ومغصوب

وبلحم سمك ، ولحم قديد ، ولحم طير ، وصيد ، ولا يا كل شحما فاكل شحم الجوف من الكلى ، أوغيره ، اومن شحم الظهر ؛ اوسمينه ونحوه اوالسنام ، او الالية ـ حنث : لا باللحم الاحمر ، ولا يا كل لبنا فا كل من لبن الانعام ، او الصيد اولبن آدمية : حليبا كان او رائبا ، أو مائعا ، أو مجمدا ـ حنث ، وان أ كل زبدا أوسمنا ، او كشكا : وهو الذى يعمل من القمح ، واللبن او مصلا ، أو أقطا ، اوجبنا ـ لم يحنث : ان لم يظهر فيه طعمه ، ولا آ كل زبدا فاكل سمنا أولبنا لم يظهر فيه الزبد ـ لم يحنث . وان كان ظاهرا فيه حنث ، وان أ كل جبنا ، اوما يصنع من اللبن من كشك او مصل ، او أقط ، ونحوه ـ لم يحنث ولا يأكل سمنا فا كل زبدا ، اوما يصنع من اللبن سوى السمن لم يحنث وان أ كل السمن منفردا اوفى عصيدة ، اوحلوى ، اوطبيخ من خميص ونحوه يظهر طعمه فيه ـ حنث ، وكذلك اذا حلف لا يأ كل لبنا فاكل طبيخا فيه لبن ، اولا يأكل خلا فا كل طبيخا فيه خل يظهر طعمه فيه ـ حنث ، ولا يأكل فا كهة حنث بعنب : ورطب ، ورمان ، وسفرجل ، وتفاح ، وكمثرى ؛ وخوخ ، واترج ، ونبق ، وموز ، وجميز ، وبطيخ وكل ثمر شجر غير برى ولو يابسا : كصنوبر ، وعناب ، وجوز ، ولوز ، وبندق وتمر ، وتوت ، وزبيب ، ومشمش ، وتين واجاص ، ونحوها : لا قثاء ، وخيار ، وخص ، وزيتون ، وبلوط ، وبطم ، وزعرور أحمر ، وثمر قيقب ، وعفص ، وآس ، وخوخ الدب ، وسائر ثمر كل شجر لا يستطاب ولا قرع وباذنجان ، وجزر ، ولفت ، وفجل ، وقلقاس ، وسنوطل ، ونحوه وان حلف لا يأ كل رطبا او بسرا ، فاكل مذنبا اومنصفا ، حنث : كما لو أكل

نصف رطبة ؛ بسرة منفردتين ، فان كان الحلف على الرطب فأكل القدر الذى أرطب من النصف ، اوكان على البسر فأكل البسر الذى فى النصف – حنث وان أكل البسر من يمينه على الرطب او الرطب من يمينه على البسر – لم يحنث : وان حلف واحد ليأكلن رطبا ، وآخر ليأكلن بسرا فاكل الحالف على أكل الرطب مافى المنصف من الرطب ؛ وأكل الآخر باقيها – برا جميعا ، وليأكل رطبة ، اوبسرة ، اولا يأكل ذلك فأكل منصفا لم يبر ، ولم يحنث ، لأنه ليس فيه رطبة ، ولا بسرة ، ولا يأكل رطبا فاكل تمرا ، أو بلحا ، اوبسرا ، اولا يأكل تمرا فأكل بسرا ، اوبلحا ، اورطبا ، او دبسا او ناطفا – لم يحنث ، ولا يأكل عنبا فاكل زبيبا ، او دبسا ، أوهما ، او ناطفا ، او لا يكلم شابا فكلم شيخا ، اولا يشترى جديا فاشترى تيسا ، اولا يضرب عبدا فضرب عتيقا – لم يحنث ' ولا يأكل من هذه البقرة لم يعم ولدا ولبنا ، ولا يأكل من هذا الدقيق فاسبغه ، اوخبزه فاكله – حنث ، وحقيقة الغداء والقيلولة قبل الزوال ، والعشاء بعده ، وآخره نصف الليل ، فلو حلف لايتغدى فأكل بعده ، او لايتعشى فأكل بعد نصف الليل او لايتسحر فأكل قبله – لم يحنث ، والغداء والعشاء . ان يأكل أكثر من نصف شبعه ، ولاينام ، حنث بادنى نوم ، ولا يأكل أدما حنث بأكل ماجرت العادة بأكل الخبز به من مصطبغ به : كالطبيخ ، والمرق والخل والزيت والسمن ، والسيرج ، واللبن ، والدبس ، والعسل او جامد ، كالشواء ، والجبن ، والباقلاء ، والزيتون ، والبيض ، والملح

والتمر، والزبيب، ونحوه، والقوت - الخبز وحبه، ودقيقه، وسويقة والفاكهة اليابسة، واللحم، واللبن، ونحوه: لاعنب وحصرم، وخل نحوه. والطعام - مايؤكل ويشرب من قوت، وأدم، وحلو، وجامد ومائع، وماجرت العادة بأكله من نبات الأرض: لاماء ودواء وورق شجر، ونشارة خشب، وتراب، ونحوها؛ والعيش فى العرف — الخبز من حنطة

فصـــل: - وان حلف لا يلبس شيئا فلبس ثوبا، اودرعا، أو جوشنا: او خفا، أو نعلا، أو عمامة، او قلنسوة - حنث، فان ترك القلنسوة فى رحله، أو أدخل يده فى الخف، اوالنعل لم يحنث، ولا يلبس حليا فلبس حلية ذهب، أوفضة، او خاتما، ولو فى غير الخنصر أودراهم، او دنانير فى مرسلة، ونحوها، أولؤلؤا، اوجوهرا فى مخنقة او منفردا، أو منطقة، محلاة - حنث: لاسبحا، وعقيقا، وحريرا، ولو لامرأة: ولا ودعا، أو خرز زجاج، ونحوه، ولاسيفا محلى دون منطقته، ولا يدخل دار فلان، أولا يركب دابته، او يلبس ثوبه، فدخل أو ركب، اولبس ماهو ملك له، أو مؤجره، او مستأجره، أو جعله لعبده — حنث: لا مااستعاره فلان، او عبده. ولا يدخل مسكنه حنث بمستأجر، ومستعار، ومغصوب يسكنه، لابملكه الذى لا يسكنه، وان قال: ملكه - لم يحنث بمستأجر، ولا يركب دابة عبد فلان فركب دابة جعلت برسمه حنث: كحلفه لايركب رحل هذه الدابة أولا يبيعه. ولا يدخل دارا فدخل سطحها حنث: لا ان وقف على

الحائط ، او فى طاق الباب ، او كان فى اليمين دلالة لفظية ؛ او حاليـة تقتضى اختصاص الارادة بداخلها ، مثل : ان يكون سطح الدار طريقا وسبب يمينه يقتضى ترك وصلة أهل الدار لم يحنث بالمرور على سطحها وان نوى باطن الدار تقيدت به يمينه ، وان تعلق بغصن شجرة فى الدار من خارجها لم يحنث ، فان صعد حتى صار فى مقابلة سطحها بين حيطانها أو كانت الشجرة فى غـير الدار فتعلق بفرع ماد على الدار فى مقابلة سطحها ـ حنث . وان حلف ليخرجن منها فصعد سطحها لم يبرأ ، ولا يخرج منها فصعده لم يحنث ، ولا يضع قدمه فى الدار ، أو لا يطؤها ، أو لا يدخلها فدخلها راكبا ، او ماشيا ، او حافيا ، او منتعلا ـ حنث : لا بدخول مقبرة ، لأنه العرف . وان حلف لا يكلم انسانا حنث بكلام كل انسان : من ذكر ، وانثى ، وصغير ، وكبير ، وعاقل ، ومجنون ، ولا يكلم زيدا ولا يسلم عليه ، فان زجره فقال : تنح ، أو اسكت ـ حنث : الا ان يكون نوى كلاما غير هذا ، وان صلى بالمحلوف عليه اماما ، ثم سلم من الصلاة لم يحنث . وان ارتج فى الصلاة ففتح عليه الحـالف لم يحنث . ولو كاتبه أو أرسل اليه رسولا حنث : الا أن يكون أراد أن لا يشافهه ، وان أشار اليه حنث ، قاله القاضى ، وان ناداه بحيث يسمع فلم يسمع لتشاغله ، او غفلته ، او سلم عليه حنث ، وان سلم على قوم هو فيهم ولم يعلم فكناس ، وان علـم به ولم ينوه ، ولم يستثنه بقلبه ، ولا بلسانه ، كأن يقول : السلام عليكم : الا فلانا ـــ حنث ، ولا يبتدئه بكلام فتكلما معا لم يحنث ، بخلاف لا كلمتـه حتى يكلمني ، أو يبدأني

بكلام فيحنث بكلامهما معا ، ولا يكلمه حينا ، فالحين — أشهر ، اذا أطلق ولم ينو شيئا ، وكذا الزمان معرفا ، وان قال : زمنا ، اودهرا ، اوبعيدا أو مليا ، أوطويلا ، او وقتا ، او عمرا ، او حقبا - فاقل زمان ، وان قال الابد والدهر ، والعمر ، معرفا فذلك على الزمان كله ، والحقب ثمانون سنة ، والشهور ثلاثة : كالأشهر ، والأيام ، وان قال : الى الحول فحول كامل : لا تتمته ، وان حلف لا يتكلم ثلاثة أيام ، او ثلاث ليال دخل فى ذلك الأيام التي بين الليالى ، والليالى التي بين الأيام ، ولا يدخل باب هذه الدار ، او قال : لا دخلت من باب هذه الدار فحول ودخله حنث ، ولو مع بقاء الأول ، وان قلع الباب ونصب فى دار أخرى وبقى الممر حنث بدخوله الممر فقط ؛ ولا يدخل هذه الدار من بابها فدخلها مر غيره - حنث ، ولا يكلمه الى حين الحصاد ، او الجذاذ انتهت يمينه باوله . وان حلف لا مال له ، وله مال ولو غير زكوى من الأثمان ، والعقارات ، والأثاث ، والحيوان ، ونحوه ، أو له دين على ملىء أوغيره او ضائع ، ولم ييأس من عوده ، أو مغصوب ، او محجور - حنث ، فان أيس من عوده : كالذى سقط فى البحر ، او كان متزوجا ، أو وجب له حق شفعة لم يحنث ، ولا يفعل شيئا فوكل من يفعله ففعله حنث الا أن ينوى ، ولو توكل الحالف فيما حلف أن لا يفعله ، وكان عقدا أضافه الى الموكل ، او أطلق لم يحنث

فصـــل : — والعرفى ما اشتهر مجازه حتى غلب على حقيقته بحيث لا يعلمها أكثر الناس كالراوية — وهى فى العرف : اسم للمزادة - وفى الحقيقة اسم لما يستقى عليه من الحيوانات ، والظعينة فى العرف :

المرأة ، وفى الحقيقة : اسم للناقة التي يظعن عليها ، والدابة فى العرف اسم لذوات الأربع من الخيل ، والبغال ، والحمير ، وفى الحقيقة : اسم لما دب ودرج ، والعذرة والغائط فى العرف : الفضلة المستقذرة ، وفى الحقيقة ـ العذرة : فناء الدار ، والغائط : المطمئن من الأرض، فهذا وأمثاله تنصرف يمين الحالف الى مجازه دون حقيقته ، فان حلف على وطء امرأة تعلقت يمينه بجماعها . ولا يشم الريحان فشم الورد والبنفسج والياسمين ، ولو يابسا ـ حنث ، ولا يشم الورد ، والبنفسج فشم دهنهما أو شم ماء الورد حنث ، ولا يشم طيبا فشم نبتا ريحه طيب حنث : لا فاكهة ، ولا يأكل رأسا ـ حنث بأكل كل رأس حيوان من الابل ، والصيود ، وبأكل رؤس طيور ، وسمك ، وجراد ، ولا يأكل بيضا حنث بأكل كل بيض يزايل بائضه : كثر وجوده كبيض الدجاج ، او قل كبيض النعام ، لأنه العرف ، ولا يحنث بأكل بيض السمك والجراد ولو حلف لا يشرب ماء فشرب ماء ملحا ، او ماء نجسا ، أو لا يأكل خبزا فأكل خبز الأرز ، او الذرة او غيرهما فى مكان : يعتاد أكله ، اولا ـ حنث ، ولا يدخل بيتا فدخل مسجدا ، او الكعبة أو بيت رحا او حماما ، او بيت شعر ، او ادم ، او خيمة ـ حنث : حضريا كان الحالف ، او بدويا : لا ان دخل دهليز الدار ، او صفتها ، ولا يركب فركب سفينة حنث » ولا يتكلم فقرأ ولو خارج للصلاة ، او سبح ، أو الله لم يحنث ، وحقيقة الذكر مانطق به ، فتحمل يمينه عليه ، قال أبو الوفاء : لو حلف لا يسمع كلام الله فسمع القرآن حنث اجماعا ، وان

استؤذن عليه فقال : ادخلوها بسلام آمنين ؛ يقصد القرآن لينبهه لم يحنث ، والا حنث ، وليضربنه مائة سوط ، او عصا ، او ليضربنه مائة ضربة ، او مائة مرة فجمعها فضربه بها ضربة واحدة لم يبرأ ؛ ويبرأ بمائة ضربة مؤلمة . وان قال : بمائة سوط بر ، وان حلف لا يضرب امرأته فخنقها ، او نتف شعرها ، او عضها تأليما لا تلذذا ـ حنث ولو لم ينو فى يمينه ، وان حلف ليضربنها ففعل ذلك بر ، ولا يأكل شيئا فاكله مستهلكا فى غيره : مثل ان لا يأكل لبنا فاكل زبدا ، او لا يأكل سمنا فاكل خبيصا فيه سمن لا يظهر معه فيه ، اولا يأكل بيضا فأكل ناطفا أولا يأكل شحما فاكل اللحم الأحمر ، اولا يأكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبات شعير لم يحنث ، وان ظهر له شيء من المحلوف عليه حنث ولا يأكل سويقا فشربه ، أولا يشربه فأكله ـ حنث ولا يأكل ولا يشرب فمص قصب السكر ، أو الرمان ونحوه لم يحنث ، وكذا لا يأكل سكرا فتركه فى فيه حتى ذاب وابتلعه . ولا يطعمه حنث بأكله ، وشربه ومصه ، وان ذاقه ولم يبلعه لم يحنث ، ولا يذوقه حنث بأكله وشربه لأنه ذوق وزيادة ، وكذلك ان مضغه ورمى به ، لأنه قد ذاقه ، ولا يأكل ولا يشرب من الكوز فصب منه فى اناء وشرب لم يحنث ، وعكسه ان اغترف باناء من النهر ، اوالبئر ، ولا يأكل من هذه الشجرة حنث بالثمرة فقط ، ولو لقطها من تحتها ، وليأكلن أكلة ـ بالفتح ـ لم يبرأ حتي يأكل ما يعده الناس أكلة ، والأكلة بالضم اللقمة ، ولا يتزوج ، ولا يتطهر : ولا يتطيب ، فاستدامه لم يحنث ، ولا يركب

وهو راكب ولا يلبس ، وهو لابس ولا يلبس من غزلها وعليه شيء منه ، أو لا يقوم ، ولا يقعد ، أو لا يستتر ، ولا يستقبل القبلة وهو كذلك فاستدام ذلك ، أو لا يدخل دارا وهو داخلها ، فاقام فيها ، أو لا يضاجعها على فراش وهما متضاجعان ؛ فاستدام ، أو ضاجعته ، ودام — حنث ، وكذا لا يطؤها ، او لا يمسك ، أو لا يشاركه فدام ، ولا يدخل على فلان بيتا فدخل فلان عليه ، فاقام معه — حنث ؛ مالم يكن له نية

فصـــل :— وان حلف لا يسكن دارا هو ساكنها ، أو لا يساكن فلانا وهو مساكنه ، ولم يخرج فى الحال بنفسه ، وأهله ، ومتاعه المقصود مع امكانه — حنث : الا أن يقيم لنقل متاعه ، أو يخشى على نفسه الخروج فيقيم الى أن يمكنه الخروج بحسب العادة ، فلو كان ذا متاع كثير فنقله قليلا قليلا على العادة بحيث لا يترك النقل المعتاد لم يحنث وان أقام أياما ، ولا يلزمه جمع دواب البلد لنقله ، ولا النقل وقت الاستراحة عند التعب ، ولا أوقات الصلوات ، وان خرج دون متاعه وأهله حنث لأن الانتقال لا يكون الا بالأهل ، والمال : الا أن يودع متاعه ، او بعيره أو يزول ملكه عنه ، أو تأبى امرأته الخروج معه ولا يمكنه اكراهها ، او كان له عائلة فامتنعوا ولا يمكنه اخراجهم فيخرج وحده — لم يحنث وان اكره على المقام لم يحنث ، وكذا ان كان فى جوف الليل فى وقت لا يجد منزلا يتحول اليه ، او يحول بينه وبين المنزل أبواب مغلقة لا يمكنه فتحها ، أو خوف على نفسه ؛ أو أهله ، أو ماله فاقام فى طلب النقلة أو انتظار زوال المانع ، أو خرج طالبا النقلة فتعذرت عليه لكونه

لا يجد مسكنا يتحول اليه لتعذر الكراء، أو غيره، أو لم يجد بهائم ينقل عليها ولم يمكنه النقلة بدونها فاقام ناويا للنقلة متى قدر عليها — لم يحنث وان أقام أياما وليالى، قال الشيخ: والزيارة ليست سكنى اتفاقا، والسفر القصير سفر، وان حلف لا يساكنه فانتقل أحدهما لم يحنث: وان بنيا بينهما حاجزا وهما على حالهما فى المساكنة حنث، لأنهما بتشاغلهما ببناء الحاجز قد تساكنا قبل وجوده بينهما، وان كان فى الدار حجرتان كل حجرة تختص ببابها، ومرافقها؛ فسكن كل واحد حجرة — لم يحنث وان كانا فى حجرة دار واحدة حالة اليمين فخرج أحدهما منها وقسماها حجرتين وفتحا لكل واحد منهما بابا وبينهما حاجز، ثم سكن كل واحد منهما فى حجرة لم يحنث، وان سكنا فى دار واحدة: كل واحد فى بيت ذى باب وغلق رجع الى نيته بيمينه، أو الى سببها وما دلت عليه قرائن احواله فى المحلوف على المساكنة فيه، فان عدم ذلك حنث، وان حلف لا ساكنت فلانا فى هذه الدار، وهما غير متساكنين، فبنيا بينهما حائطا، وفتح كل واحد منهما بابا لنفسه، وسكناها - لم يحنث، وليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله - بر، وليخرجن أو ليدخلن من هذه الدار فخرج دون أهله لم يبر: كحلفه لا يسكنها، أو لا يأويها، أولا ينزلها، وليخرجن أو ليرحلن من البلد، او ليرحلن عن هذه الدار ففعل فله العود ان لم تكن نية ولا سبب

فصــــل: — وان حلف لا يدخل دارا فحمل بغير اذنه فادخلها وأمكنه الامتناع فلم يمتنع - حنث، وبضرب ونحوه فدخل لم يحنث

ويحنث بالاستدامة بعد الا كراه. وان حلف لايستخدمه فخدمه وهو ساكت ـ حنث ، ولو كان الخادم عبده . وليشربن هذا الماء غدا ، أو ليضربن غلامه غدا فتلف المحلوف عليه ولو بغير اختياره قبل الغد ، أو فيه ولو قبل التمكن من فعله ؛ أو أطلق ولم يقيده بوقت فتلف قبل فعله حنث حال تلفه ، وان مات الحالف قبل الغد ، أوجن فلم يفق الا بعد خروج الغد لم يحنث . وان ضربه قبله ، أو فيه ضربا لا يؤلمه ، أوبعد موت الغلام ، او افاق الحالف من جنونه فى الغد ولوجزءا يسيرا ، او مات فيه ، او هرب الغلام ، او مرض هو ، او الحالف فلم يقدر على ضربه ـ حنث ، وان جن الغلام وضربه فيه ـ بر ، وان ضربه فى الغد ، او خنقه ، او نتف شعره ، او عصر ساقه بحيث يؤلمه ـ بر ، وان حلف ليضربن هذا الغلام اليوم ، او ليأكلن هذا الرغيف اليوم فمات الغلام ، اوتلف الرغيف ؛ اومات الحالف ـ حنث ، ولا يكفل بمال فكفل ببدن ،وشرط البراءة لم يحنث ؛ وان حلف من عليه الحق ليقضينه حقه فابرأه ، أو اخذ عنه عوضا لم يحنث . وان مات المستحق للحق فقضى ورثته لم يحنث . وليقضينه حقه غدا فابرأه اليوم ، او قبل مضيه او مات ربه فقضاه لورثته ـ لم يحنث ، وليقضينه حقه عند رأس الهلال او مع رأسه ، او الى رأسه ، او استهلاله ، او عند رأسه ، اومع رأسه فقضاه عند غروب الشمس من آخر الشهر ـ بر ، والا فلا ، ولو شرع فى عده ، او كيله ، او وزنه ، او ذرعه ، فتأخر القضاء لم يحنث : كما لو حلف ليأكلن هذا الطعام فى هذا الوقت فشرع فى أكله فيه وتأخر الفراغ

لكثرته ، ولا أخذت حقك منى فاكرهه على دفعه . او اخذه حاكم فدفعه الى غريمه فاخذه حنث : كلا تأخذ حقك على : لا ان أكره قابضه ؛ ولا ان وضعه الحالف بين يديه ، او فى حجره فلم يأخذه الغريم ، لأنه لا يضمن مثل هذا المال ، ولا صيد ، ويحنث لو كانت يمينه لا اعطيك ، لأنه يعد اعطاء ، اذ هو تمكين ، وتسليم بحق ، فهو كتسليم ثمن ومثمن واجرة وزكاة ، ولا افارقك حتى استوفى حقى منك ففارقه مختارا : ابرأه من الحق ، او بقى عليه ، او اذن الحالف ، او فارقه من غير اذن او هرب على وجه يمكنه ملازمته ، والمشى معه ، او احاله الغريم بحقه او فلسه الحاكم وحكم عليه بفراقه ، اوكمن فارقه لعلمه بوجوب مفارقته الا أن يهرب منه بغير اختياره ، اوقضاه عن حقه عرضا ثم فارقه : كلا فارقتك حتى تبرأ من حقى ، اوولى قبلك حق ، وان قضاه قدر حقه ففارقه ظنا انه قد وفاه فخرج رديئا ، او مستحقا فكناس ، وفعل وكيل كهو ، فلو وكل فى استيفاء حقه ففارقه الموكل قبل استيفاء الوكيل حنث ، وان فارقه مكرها بمخوف كالجاء بسبيل ، ونحوه ، او تهديد بضرب ونحوه لم يحنث ولا فارقتني ففارقه الغريم او الحالف ، طوعا حنث لا كرها ولا افترقنا فهرب حنث : لا ان أكرها ، ولا فارقتك حتى أوفيك حقك فأبرأه الغريم منه فكمكره ، وان كان الحق عينا فوهبها له الغريم فقبلها حنث ، وان قبضها منه ثم وهبها اياه لم يحنث ، وان كانت يمينه لا افارقك ولك فى قبلى حق لم يحنث اذا ابرأه او وهب العين له ، او أحاله ، وقدر الفرقة ماعده الناس فراقا : كفرقة البيع ؛ وما نواه بيمينه مما يتحمله لفظه فهو على مانواه ، وتقدم ماله تعلق بهذا الباب فى الطلاق

باب النـذر

وهو مكروه ، ولو عبادة ، لا يأتى بخير ولا يرد قضاء ، وهو الزام مكلف ، مختار ، نفسه ، لله تعالى ؛ بالقول شيئا غير لازم باصل الشرع: كعلى لله ، أو نذرت لله ، ونحوه ، فلا تعتبر له صيغة ، ويصح من كافر بعبادة ، فان نواه الناذر من غير قول لم يصح : كاليمين ، وينعقد فى واجب : كلله على صوم رمضان ، ونحوه ، فيكفر ان لم يصمه : لحلفه عليه ، وعند الأكثر لا : كلله على صوم أمس ونحوه من المحال ،

والنذر المنعقد أقسام:

أحدها : المطلق : كعلى نذر ، أو لله على نذر : أطلق ، أو قال : ان فعلت كذا ولم ينو شيئا ، فيلزمه كفارة يمين

الثانى : نذر اللجاج والغضب ، وهو تعليقه بشرط يقصد المنع منه ، أو الحمل عليه ؛ والتصديق عليه : كقوله ان كلمتك ، أو ان لم أضربك فعلى الحج ، أو صوم سنة ، أو عتق عبدى ، أو مالى صدقة ، أو ان لم أكن صادقا فعلى صوم كذا ، فيخير بين فعله وكفارة يمين اذا وجد الشرط ، ولا يضر قوله على مذهب من يلزم بذلك ، أو لا أقلد من يرى الكفارة ونحوه ، لأن الشرع لا يتغير بتوكيد ، ذكره الشيخ ، ولو علق الصدقة به ببيعه ، والمشترى علق الصدقة به بشرائه فاشتراه كفر كل منهما كفارة يمين ، ومن حلف فقال : على عتق رقبة فحنث فعليه كفارة يمين

الثالث : نذر المباح : كقوله : لله على أن ألبس ثوبى ؛ أو أركب دابتى فيخير بين فعله وكفارة يمين : كما لو حلف ليفعلنه فلم يفعل

الرابع : نذر مكروه : كطلاق ، ونحوه ، فيستحب أن يكفر ولا يفعله فان فعله فلا كفارة عليه

الخامس : نذر المعصية : كشرب الخمر ، وصوم يوم الحيض والنفاس ويوم العيد وأيام التشريق ؛ فلا يجوز الوفاء به ، ويقضى الصوم ، ويكفر فان وفى به أثم ، ولا كفارة

ومن نذر ذبح معصوم ولو نفسه كفر كفارة يمين ، فان نذر ذبح ولده وكان له أكثر من ولد ولم يعين واحدا بنيته ولا قوله لزمه بعددهم كفارات ، فان نذر فعل طاعة وماليس بطاعة لزمه فعل الطاعة ويكفر لغيره ، ولو كان المتروك خصالا كثيرة أجزأته كفارة واحدة ، قال الشيخ : والنذر للقبور أو لأهل القبور كالنذر لأبراهيم الخليل والشيخ فلان نذر معصية لايجوز الوفاء به ، وان تصدق بما نذره من ذلك على من يستحقه من الفقراء والصالحين كان خيرا له عند الله وأنفع ، وقال فيمن نذر قنديل نقد للنبى صلى الله عليه وسلم : يصرف لجيران النبى صلى الله عليه وسلم قيمته وانه أفضل من الختمة ، وقال : وأما من نذر للمساجد ماتنور به أو يصرف فى مصالحها فهذا نذر بر فيوفى بنذره

السادس : نذر التبرر كنذر الصلاة ، والصيام ، والصدقة ، والاعتكاف وعيادة المريض والحج والعمرة ، ونحوها من القرب ، على وجه التقرب سواء نذره مطلقا أو معلقا : كقوله : ان شفى الله مريضى ، أو سلم مالى ، أو طلعت الشمس ـ فلله على كذا ؛ او فعلت كذا ، نحو تصدقت بكذا ونص عليه فى : إن قدم فلان تصدقت بكذا ـ فهذا نذر وان لم يصرح بذكر النذر ، لأن دلالة الحال تدل على ارادة

النذر ، فمتى وجد شرطه انعقد نذره ولزمه فعله ، ويجوز فعله قبله ، وقال الشيخ فيمن قال : ان قدم فلان أصوم كذا : « هذا نذر يجب الوفاء به مع القدرة لا أعلم فيه نزاعا ، ومن قال ليس بنذر فقد أخطأ » وقال قول القائل لئن ابتلانى الله لأصبرن ، ولئن لقيت العدو لأجاهدن ، ولو علمت أن العمل أحب الى الله لعملته ـ نذر معلق بشرط : كقول الآخر لئن أتانا الله من فضله لنصدقن ـ الآية ، ونظير ابتداء الايجاب لقاء العدو ، ويشبهه سؤال الأمارة ، فايجاب المؤمن على نفسه ايجاب لم يحتج اليه بنذر وعهد ، وطلب ، وسؤال جهل منه ، وظلم ، وقوله : لو ابتلانى الله لصبرت ، ونحو ذلك : ان كان وعدا أو التزاما فنذر ، وان كان خبرا عن الحال ففيه تزكية النفس وجهل بحقيقة حالها انتهى »

ومن نذر التبرر ، أوحلف بقصد التقرب : كقوله : والله ان سلم مالى لأتصدقن بكذا فوجد الشرط لزمه ، ومن نذر الصدقة بكل ماله ، او بمعين وهو كل ماله ، أو بالف ونحوه وهو كل ماله ، أو يستغرق كل ماله – نذر قربة لا لجاج وغضب ـ أجزأه ثلثه ولا كفارة ، وان نوى عينا أو مالا دون مال كصامت أو غيره اخـذ بنيته ، لأن الأموال تختلف عند الناس وثلث المـال معتبر بيوم نذره ، ولا يدخـل ما تجدد له من المال بعده ، وان نذر الصدقه بمال ونيته ألف مختصة يخرج ماشاء ومصرفه للمساكين كصدقة مطلقة ، وان نذر الصدقة ببعض ماله ، وبالف وليست كل ماله ـــ لزمه جميع مانذره ، ولو نذر الصدقة بقدر من المال فابرأ غريمه من نذره يقصد به وفاء النذر لم يجزئه ان كان الغريم من أهل

الصدقة ، فان اخذه منه ثم دفعه اليه أجزأ ، وتجب كفارة النذر على الفور وتقدم آخر كتاب الايمان ، وان نذر صياما ،او صيام نصف يوم ، او ربعه ونحوه لزمه صوم يوم بنية من الليـل ؛ وان نذر صـلاة واطلق فركعتان قائما لقادر ، لأن الركعة لا تجزىء فى فرض ، وان عين عددا او نواه لزمه : قل او كثر ، وان نذر عتق عبد معين فمات قبل عتقه لم يلزمه عتق غيره ويكفر ، وان قتله السـيد فالكفارة فقط ، وان أتلفه غيره فكذلك ، وللسيد القيمـة ، ولا يلزمه صرفها فى العتق ، وان نذر صوم سنة معينة لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين وأيام التشريق كالليل ، وان قال : سنة وأطلق لزمه التتابع كما فى شهر مطلق ، ويأتى ويصوم اثنى عشر شهرا سوى رمضان وأيام النهى ، ولو شرط التتابع وان قال : سنة من الآن ، اومن وقت كذا فكمعينة ، وان نذر صوم الدهر لزمه ، وان افطر كفر فقط بغير صوم ، ولا يدخل رمضان ويوم نهى ويقضى فطره منه لعذر ، ويصام لظهار ونحوه منه ، ويكفر مع صوم ظهار فقط ، وان نذر صوم يوم الخميس فوافق يوم عيـد او حيض او أيام التشريق أفطر وقضى وكفر ، وان نذر ان يصوم يوما معينا ابدا ثم جهل فقال الشيخ : يصوم يوما من الأيام مطلقا ـ اى يوم كان انتهى وقياس المذهب وعليه كفارة للتعيين

فصـــــل : ـ وان نذر صوم يوم يقدم فلان ، فقدم ليلا فلا شىء عليه ، ويستحب صوم يوم صبيحته ، وان قدم نهارا ، أومفطرا ، اويوم عيد ، اوحيض ، اونفاس ـ قضى وكفر ، وان قدم زيد وهو صائم وكان

قد بيت النية بخبر سمعه صح صومه وأجزأه ، وان نوى حين قدم لم يجزئه ويقضى ويكفر ، وان وافق قدومه يوما من رمضان فعليه القضاء والكفارة وان وافق قدومه وهو صائم عن نذر معين أتمه ولا يلزمه قضاؤه ، ويقضى نذر القدوم كصوم فى قضاء رمضان أو كفارة أو نذر مطلق ومثل ذلك فى الحكم لو نذر صوم شهر من يوم يقدم فلان فقدم أول رمضان ، وعليه نذر الاعتكاف كالصوم ، وان نذر صوم يوم أكل فيه فلغو ، وان وافق يوم نذره وهو مجنون فلا قضاء عليه ولا كفارة وان نذر صوم شهر معين فلم يصمه قضى متتابعا وكفر ، وان أفطر منه لغير عذر استأنف شهرا من يوم فطره ، وكفر ، ولعذر يبني ، ويقضى ما افطره متتابعا متصلا بتمامه ويكفر ، وان صام قبله لم يجزئه كالصلاة وكذلك ان نذر الحج فى عام فحج قبله : فان كان نذره بصدقة مال جاز اخراجها قبل الوقت الذى عينه : كالزكاة ، ولو جن الشهر المعين كله لم يقضه ولم يكفر ، وصومه فى كفارة الظهار فى الشهر المنذور كفطره فيه : ويبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ، وان قال : لله على الحج فى عامى هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء والكفارة ، وان نذر صوم شهر مطلق لزمه التتابع وهو مخير : ان شاء صام شهرا هلاليا من أوله ولو ناقصا ، وان شاء ابتدأ من أثناء الشهر ، ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يوما ، فان قطعه بلا عذر استأنفه . ومع عذر يخير بينه بلا كفارة وبين البناء ويتم ثلاثين يوما ويكفر ، وان نذر صيام أيام معدودة ولو ثلاثين يوما لم يلزمه تتابع الا بشرط أو نية ، وان نذر صياما متتابعا غير معين فأفطر لمرض يجب معه الفطر ، أو حيض - خير بين استئنافه

ولاشيء عليه وبين البناء على صومه فيكفر ، وان أفطر لغير عذر لزمه الاستئناف بلا كفارة ، وان أفطر لسفر أو ما يبيح الفطر مع القدرة على الصوم لم ينقطع التتابع ، وان نذر صياما فعجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، أو نذره في حال عجزه أطعم لكل يوم مسكينا وكفر كفارة يمين ، وان عجز لعارض يرجى برؤه انتظر زواله ولا يلزمه كفارة ولا غيرها وان صار غير مرجو الزوال صار الى الكفارة والفدية ، وان نذر صلاة ونحوها وعجز فعليه كفارة يمين فقط ، وان نذر حجا لزمه ، وان نذر المشي أو الركوب الى بيت الله الحرام او موضع من الحرم كالصفا والمروة، وأبي قبيس، او مكة وأطلق، او قال: غير حاج ولا معتمر - لزمه اتيانه في حج او عمرة من دويرة أهله — أي: مكانه الذي نذر فيه — الا أن ينوي من مكان معين فيلزمه منه على صفة ما نذره من مشي او ركوب الى أن يسعى في العمرة، أو يأتي بالتحللين في الحج ، ويحرم لذلك من الميقات ، فان ترك المشي المنذور او الركوب المنذور لعجز أو غيره فكفارة يمين ، فان لم يرد بالمشي او الركوب حقيقة ذلك انما اراد اتيانه في حج او عمرة لزمه اتيانه في ذلك ، ولم يتعين عليه مشي ولا ركوب ، وان نذرهما الى غير الحرم كعرفة ومواقيت الاحرام وغير ذلك لم يلزمه ذلك ويكون كنذر المباح ، ولو أفسد الحج المنذور ماشيا أو راكبا وجب قضاؤه ماشيا أو راكبا ، ويمضي في فاسده ماشيا ، او راكبا حتى يحل منه ، وان فاته الحج سقط توابع الوقوف والمبيت بمزدلفة وبمني والرمي ، وتحلل بعمرة ، وان نذر أن يأتي بيت الله الحرام أو يذهب اليه او يحجه او يزوره لزمه ذلك : ان شاء ماشيا وان شاء راكبا ، ولو نذر

المشي الى مسجد المدينة او الأقصى لزمه ذلك وأن يصلي فيـه ركعتين وان نذر اتيان مسجد سوى المساجد الثلاثة ماشيا او راكبـا لم يلزمه اتيانه ، وأن نذر الصلاة فيه لزمته الصلاة فيصليها فى اى مكان شاء ، ولا يلزمه المشي اليه والصلاة فيه ، وان نذر المشي الى بيت الله ولم يعين بيتا ولم ينوه انصرف الى بيت الله الحرام ، وان نذر طوافا أوسعيا فأقله اسبوع ، وتقدم نذر الصلاة فى المساجد الثلاثة فى باب الاعتكاف وان نذر رقبة فهى التي تجزىء فى الكفارة على ما تقدم فى الظهار : الا أن ينوى رقبة بعينها فيجزئه ما عينه ، لكن لو مات المنذور المعين ، او أتلفه قبل عتقه لزمه كفارة يمين بلا عتق كما تقدم فى الباب ، وان نذر الطواف على اربع ـ طاف طوافين ، والسعى كالطواف ؛ وكذا لو نذر طاعة على وجه منهى عنه كنذره صلاة عريانا او حجا حافيا حاسرا او نذرت الحج حاسرة ونحوه ، فيفى بالطاعة على الوجه المشروع ، وتلغى تلك الصفة ، ويكفر ، وتقدم معناه ، ولا يلزم الوفاء بالوعد ، ويحرم بلا استثناء

كتاب القضاء والفتيا

والقضاء ـ جمعه أقضية ، وهو : الالزام وفصل الخصومات ، وهو فرض كفاية كالامامة ، واذا أجمع أهل بلد على تركه أثموا ، وولايته رتبة دينية ونصبة شرعية ، وفيه فضل عظيم لمن قوى على القيام به ، واداء الحق

فيه ، قال الشيخ : والواجب اتخاذها دينا وقربة ، فانها من أفضل القربات ، وانما فسد حال الأكثر لطلب الرياسة والمال بها انتهى ، وفيه خطر عظيم ، ووزر كبير ، لمن لم يؤد الحق فيه ، فمن عرف الحق ولم يقض به او قضى على جهل ففى النار ، ومن عرف الحق وقضى به ففى الجنة ، ويجب على الامام ان ينصب فى كل اقليم قاضيا ، وان يختار لذلك افضل من يجد علما وورعا ، وان لم يعرف سأل عمن يصلح ، فان ذكر له من لا يعرفه احضره وسأله ، فان عرف عدالته والا بحث عنها فاذا عرفها ولاه ، ويأمره بتقوى الله وايثار طاعته فى سره وعلانيته ، ويتحرى العدل والاجتهاد فى اقامة الحق ، ويكتب له بذلك عهدا ، وان يستخلف فى كل صقع اصلح من يقدر عليه ، وعلى من يصلح له اذا طلب ولم يوجد غيره من يوثق به ـ الدخول فيه : ان لم يشغله عما هو أهم منه ولا يجب عليه طلبه ، ومن لا يحسنه ولم تجتمع فيه شروطه حرم عليه الدخول فيه ، ومن كان من أهله ويوجد غيره مثله فله أن يليه ولا يجب عليه ، والأولى ان لا يجيب اذا طلب ؛ ويكره له طلبه ، وكذلك الامارة وطريقة السلف الامتناع ، وان لم يمكنه القيام بالواجب لظلم السلطان أو غيره حرم ؛ وتأكد الامتناع ، ويحرم بذل المال فى ذلك ، ويحرم أخذه وطلبه ، وفيه مباشرة أهل له ، وتصح تولية مفضول مع وجود أفضل ولا تثبت ولاية القضاء الا بتولية الامام او نائبه ، ومن شروط صحتها معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ، وتعيين ما يوليه الحكم فيه من الاعمال والبلدان ، ومشافهته بالولاية فى المجلس ومكاتبته بها فى البعد

واشهاد عدلين على توليته، فيقرأ، أو نائبه عليهما العهد ، أو يقرأه غيره بحضرته ليمضيا معه الى بلد توليته فيقيما له الشهادة ، ويقول لهما : أشهدا على أنى قد وليته قضاء البلد الفلانى وتقدمت عليه بما يشتمل هذا العهد عليه ، ولا تصح الولاية بمجرد الكتابة من غير اشهاد ، وان كان البلد قريبا من بلد الامام يستفيض اليه مايجرى فى بلد الامام : نحو أن يكون بينهما خمسة أيام فما دونها ـ جاز أن يكتفى بالاستفاضة دون الشهادة : كالكتابة والاشهاد . ولا تشترط عدالة المولى بكسر اللام ، ولو كان نائب الامام ، وألفاظ التولية الصحيحة سبعة : وليتك الحكم ، وقلدتك واستنبتك ، واستخلفتك ، ورددت اليك ، وفوضت اليك ، وجعلت اليك الحكم ، فاذا وجد أحدها وقبل المولى الحاضر فى المجلس ، أو الغائب بعده أو شرع الغائب فى العمل انعقدت ، والكناية نحو : اعتمدت عليك ، وعولت عليك ، ووكلت اليك ، واسندت الحكم اليك ، فلا تنعقد حتى تقترن بها قرينة نحو فاحكم ، أو فتول ماعولت عليك ، وما أشبهه

فصـــل : ـ وتفيد ولاية الحكم العامة ، ويلزم بها فصل الخصومات واستيفاء الحق ممن هو عليه ، ودفعه الى ربه ، والنظر فى أموال اليتامى والمجانين والسفهاء ، والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس والنظر فى الوقوف فى عمله لتجرى باجرائها على شرط الواقف ، وتنفيذ الوصايا وتزويج النساء اللاتى لا ولى لهن ، واقامة الحدود ، واقامة الجمعة بالاذن فى اقامتها ، ونصب امامها ، وكذا العيد مالم يخصا بامام ، والنظر

فى مال الغائب ، وجباية الخراج ، وأخذ الصدقة ان لم يخصا بعامل ، والنظر فى مصالح عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين وأفنيتهم وتصفح حال شهوده وأمنائه ليستبقى أو يستبدل من يصلح ، قال فى التبصرة : ويستفيد الاحتساب على الباعة والمشترين والزامهم بالشرع قال الشيخ : مايستفيده بالولاية لاحد له شرعا ، بل يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف ، ولايحكم ولايسمع بينة فى غير عمله ، وهو محل حكمه ، فان فعل لغا ، وتجب اعادة الشهادة كتعديلها ، وله طلب الرزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة وعدمها ، فان لم يجعل له شيء وليس له ما يكفيه وقال للخصمين : لاأقضى بينكما الا بجعل جاز ولا يجوز الاستئجار على القضاء ، وللمفتى أخذ الرزق من بيت المال ، ولو تعين عليه أن يفتي ، ولا كفاية - لم يأخذ، ومن أخذ رزقا لم يأخذ والا أخـذ أجرة حظه ، وعلى الامام أن يفرض من بيت المـال لمن نصب نفسه لتدريس العلم والفتوى فى الاحـكام مـا يغنيه عن التكسب

فصـــل :- ويجوز أن يوليه عموم النظر فى عموم العمل: بأن يوليه القضاء فى كل البلدان ، وأن يوليه خاصا فى أحدهما ، أو فيهما فيوليه النظر فى بلد أو محلة خاصة فينفذ قضاؤها فى أهله ، ومن طرأ اليه : لـكن لو أذنت له فى تزويجها فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح تزويجه كما لو أذنت له فى غير عمله ، ولو دخلت بعد الى عمله : فان قالت : اذا حصلت فى عملك فقد أذنت لك فزوجها فى عمله - صح ، بناء على جواز تعليق الوكالة

بالشرط ، أو يجعل اليه الحكم فى المداينات خاصة ، أوفى قدر من المال لا يتجاوزه ، أو يفوض اليه عقود الأنكحة دون غيرها ، ويجوز ان يولى من غير مذهبه ، وان نهاه عن الحكم فى مسئلة فله الحكم بها ؛ ويجوز ان يولى قاضيين فاكثر فى بلد واحد : يجعل لكل واحد منهما عملا : سواء كان المولى الأمام ، اوالقاضي ولى خلفاءه ، مثل : ان يجعل الى احدهما الحكم بين الناس ، والى الآخر عقود الأنكحة ، فان جعل اليهما عملا واحدا جاز ، فيحكم كل واحد باجتهاده ، وليس للآخر الاعتراض عليه ولا نقض حكمه ، فان تنازع خصمان فى الحكم عند احدهم قدم قول الطالب ، ولو عند نائب ، فلو تساويا فى الدعوى كالمدعيين اختلفا فى ثمن مبيع باق - اعتبر اقرب الحاكمين اليهما ، فان استويا اقرع بينهما ، ولا يجوز ان يقلد القضاء لواحد على ان يحكم بمذهب بعينه فان فعل بطل الشرط ؛ وعمل الناس على خلافه : كما يأتى قريبا ، قال الشيخ من اوجب تقليد امام بعينه استتيب ، فان تاب والا قتل ، وان قال : ينبغي كان جهلا ضالا ، قال : ومن كان متبعا للامام فخالفه فى بعض المسائل لقوة الدليل ، او يكون احدهما اعلم ، او اتقى فقد احسن ، ولم يقدح فى عدالته ، قال : وفى هذه الحال يجوز عند أئمة الاسلام ، بل يجب ، وان احمد نص عليه ، ويجوز ان يفوض الامام الى انسان تولية القضاء وليس له ان يولى نفسه ، ولا والده ، ولا ولده : كما لو وكله فى الصدقة بمال لم يجز له اخذه ، ولا دفعه الى هذين ، فان مات المولى - بكسر اللام - او عزل المولى - بفتحها - مع صلاحيته لم تبطل ولايته : كما لو عزل الامام ، لأنه

نائب المسلمين لانائبه ، وكذا كل عقد لمصلحة المسلمين : كوال ، ومن ينصبه لجباية مال وصرفه وامير جهاد ووكيل بيت المال ومحتسب قاله الشيخ ، وقال : الكل لاينعزل بانعزال المستنيب وموته حتى يقوم غيره مقامه انتهى ، ولا يبطل مافرضه فارض فى المستقبل ، ولا ينعزل حيث صح عزله قبل علمه بالعزل ، فليس كوكيل ، فان كان المستنيب قاضيا فعزل نوابه أوزالت ولايته بموت ، أو عزل ، او غيره : كما لو اختل فيه بعض شروطه ـ انعزلوا ، ومن عزل نفسه انعزل ، ولو أخبر بموت قاضي بلد فولى غيره فبان حيا لم ينعزل ، ويستحب ان يجعل للقاضى أن يستخلف ، وان نهاه عن الاستخلاف لم يكن له ان يستخلف ، وان اطلق فله ذلك ، ويصح تولية قضاء وامارة بشرط ، فاذا قال المولى من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان فهو خليفتي اوفقد وليته لم تنعقد لمن ينظر لجهالة المولى منهما ، وان قال : وليت فلانا وفلانا فمن نظر منهما فهو خليفتي انعقدت لمن سبق منهما النظر

فصـــل : ــ ويشترط فى القاضى عشر صفات : ان يكون بالغا ، عاقلا ذكرا ؛ حرا ، لكن تصح ولاية عبد امارة سرية وقسم صدقه وفىء وامامة صلاة ، وان يكون مسلما ، عدلا ، ولو تائبا من قذف فلا تجوز تولية فاسق ، ولا من فيه نقص يمنع الشهادة وان يكون سميعا ، بصيرا ناطقا ؛ مجتهدا ، ولو فى مذهب امامه لضرورة ، واختار فى الافصاح والرعاية اومقلدا ؛ وعليه عمل الناس من مدة طويلة ، والا تعطلت أحكام الناس ، وكذا ، المفتي فيراعى كل منهما ألفاظ امامه ، ومتاخر يقلد كبار

مذهب فى ذلك ، ويحكم به ولو اعتقد خلافه، لأنه مقلد ، قال الشيخ : منصب الاجتهاد ينقسم حتى لو ولاه فى المواريث لم يجب أن يعرف الا الفرائض والقضايا وما يتعلق بذلك ، وان ولاه عقود الانكحة وفسخها لم يجب أن يعرف الا ذلك ، وعلى هذا فقضاة الاطراف يجوز أن لا يقضوا فى الامور الكبار : كالدماء ، والقضايا المشكلة ،وعلى هذا لو قال : اقض فيما نعلم كما يقول له فيما تعلم - جاز ، ويبقى مالا يعلم خارجا عن ولايته انتهى ، ومثله لا تقض فيما مضى له عشر سنين ونحوه ، ويحرم الحكم والفتيا بالهوى اجماعا ، وليحذر المفتي أن يميل فى فتياه مع المستفتى أو مع خصمه ، مثل : ان يكتب فى جوابه ماهو له ، دون أن يكتب ماهو عليه ونحو ذلك ، وليس له ان يبتدىء فى مسائل الدعاوى والبينات بذكر وجوه المخالص منها ، وان سأله بأى شيء تندفع دعوى كذا وكذا ، وبينة كذا ، وكذا ، لم يجب ، لئلا يتوصل بذلك الى ابطال حق ، وله أن يسأله عن حاله فيما ادعى عليه فاذا شرحه له عرفه بما فيه من دافع وغير دافع ، ويحرم الحكم والفتيا بقول أو وجه من غير نظر فى الترجيح اجماعا ، ويجب ان يعمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه اجماعا ، قاله الشيخ : ولا يشترط كون القاضى كاتبا، أو ورعا، أو زاهدا، او يقظا، اومثبتا للقياس، اوحسن الخلق ، والاولى كونه كذلك ، قال الشيخ : الولاية لها ركنان : القوة والامانة ، فالقوة فى الحكم ترجع الى العلم بالعدل وتنفيذ الحكم ، والامانة ترجع الى خشية الله ، قال: وشروط القضاء تعتبر حسب الامكان ويجب تولية الأمثل فالأمثل ، قال : وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره

فيولى للعدم أنفع الفاسقين واقلهما شرا وأعدل المقلدين وأعرفهما بالتقليد، وهو كما قال: والشاب المتصف بالصفات المعتبرة كغيره: لكن الأسن أولى مع التساوى، ويرجح أيضا بحسن الخلق، ومن كان أكمل فى الصفات، ويولى المولى مع أهليته، ومايمنع التولية ابتداء يمنعها دواما اذا طرأ ذلك عليه لفسق، او زوال عقل: الا فقد السمع والبصر فيما ثبت عنده فى حال سمعه وبصره فلم يحكم به حتى عمى او طرش، فان ولاية حكمه باقية فيه، ولو مرض مرضا يمنع القضاء تعين عزله، وقال الموفق والشارح: ينعزل بذلك، ويتعين على الامام عزله انتهى، والمجتهد من يعرف من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم الحقيقة، والمجاز، والامر، والنهى، والمجمل، والمبين، والمحكم، والمتشابه والخاص، والعام، والمطلق، والمقيد، والناسخ، والمنسوخ، والمستثنى، والمستثني منه، ويعرف من السنة صحيحها من سقيمها، وتواترها من آحادها ومرسلها، ومتصلها، وسندها ومنقطعها، مماله تعلق بالأحكام خاصة، ويعرف مااجتمع عليه مما اختلف فيه، والقياس، وحدوده، وشروطه وكيفية استنباطه، والعربية المتناولة بالحجاز، والشام والعراق، وما يواليها، وكل ذلك مذكور فى أصول الفقه وفروعه، فمن عرف ذلك أو أكثره ورزق فهما ـ صلح للفتيا، والقضاء

فصـــل ـ كان السلف يأبون الفتيا، ويشددون، فيها، ويتدافعونها، وأنكر احمد وغيره على من يهجم على الجواب، وقال: لا ينبغي ان يجيب فى كل ما يستفتى فيه، وقال: اذا هاب الرجل شيئا

لا ينبغي ان يحمل على ان يقول ، وقال : لا ينبغي للرجل ان يعرض نفسه للفتيا حتى يكون فيه خمس خصال : احداها : ان تكون له نية فان لم تكن له نية لم يكن عليه نور، ولا على كلامه نور ، الثانية : ان يكون له حلم ووقار وسكينة ، الثالثة : ان يكون قويا على ماهو فيه ، وعلى معرفته ، الرابعة : الكفاية ، والا بغضه الناس ، فانه اذا لم تكن له كفاية احتاج الى الناس ، والى الاخذ مما فى أيديهم ، الخامسة معرفة الناس ، اى : ينبغي له أن يكون بصيرا بمكر الناس ، وخداعهم ولا ينبغي له أن يحسن الظن بهم ، بل يكون حذرا فطنا ، لما يصورونه فى سؤ الاتهم ، والمفتي ، من يبين الحكم من غير الزام ، والحاكم يبينه ويلزم به ، ويحرم أن يفتى فى حال لا يحكم فيها : كغضب ونحوه ، فان أفتى وأصاب صح وكره ، وتصح فتوى العبد والمرأة والأمى والأخرس المفهوم الاشارة أو الكتابة ، وتصح مع أخذ النفع ، ودفع الضرر ، ومن العدو ، وان يفتي أباه وأمه وشريكه ومن لا تقبل شهادته له ، ولا تصح من فاسق لغيره ، وان كان مجتهدا لكن يفتى نفسه ، ولا يسأله غيره ، ولا تصح من مستور الحال ، والحاكم كغيره فى الفتيا ، ويحرم تساهل مفت وتقليد معروف به ، قال الشيخ : لا يجوز استفتاء الا من يفتى بعلم ، أو عدل ، انتهى ، وليس لمن انتسب الى مذهب امام فى مسئلة ذات قولين أو وجهين أن يتخير ويعمل بأيهما شاء(١) وتقدم فى الباب ، ويلزم المفتي تكرير النظر عند تكرار الواقعة ، وان حدث ما لا قول فيه ـ تكلم فيه حاكم ومجتهد ومفت وينبغي له ان يشاور من عنده ممن يثق بعلمه الا أن يكون فى ذلك افشاء

(١) يريد أن ينبه الى ان الواجب العمل بأوفق الوجهين للكتاب والسنة : لا ان يختار اوفقهما لهواه

سر السائل ، أو تعريضه للأذى ، او مفسدة لبعض الحاضرين وحقيق به أن يكثر الدعاء بالحديث الصحيح « اللهم رب جبريل وميكائيل واسرافيل ، فاطر السموات والأرض ، عالم الغيب والشهادة ، أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون » اهدنى لما اختلفت فيه من الحق باذنك ، انك تهدى من تشاء الى صراط مستقيم » ويقول اذا أشكل عليه شيء « يامعلم ابراهيم علمني » وفى آداب المفتى : « ليس له ان يفتي فى شيء من مسائل الكلام مفصلا ، بل يمنع السائل وسائر العامة من الخوض فى ذلك أصلا ، وله تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه ولا يلزم جواب مالم يقع (١) : لكن يستحب اجابته ؛ ولا جواب مالا يحتمله السائل ، ولا مالا يقع فيه ، وان جعل له أهل بلد رزقا ويتفرغ لهم جاز ، وله قبول هدية ، والمراد لا ليفتيه بما يريده مما لا يفتي به غيره والا حرمت ، ومن عدم مفتيا فى بلده وغيره فله حكم ما قبل الشرع وقيل متي خلت البلد من مفت حرمت السكنى فيها ، وله رد الفتيا ان خاف غائلتها ، او كان فى البلد من يقوم مقامه ، والالم يجز ، لكن ان كان الذى يقوم مقامه معروفا عند العامة مفتيا وهو جاهل تعين الجواب على العالم ، قال فى عيون المسائل : الحكم يتعين بولايته حتى لا يمكنه رد محتكمين اليه ، ويمكنه رد من يستشهره وان كان محتملا شهادة فنادر ان لا يكون سواه ، وأما فى الحكم فلا ينوب البعض عن البعض ، ولا يقول لمن ارتفع اليه امض الى غيرى من الحكام - انتهى » ومن قوى عنده مذهب غير امامه افتى به وأعلم السائل ؛ قال احمد : « اذا جاءت

---

(١) يريد : جواب السائل عن شيء لم يكن وقع

المسئلة ليس فيها أثر فافت فيها بقول الشافعي ، ذكره النواوي في تهذيب الأسماء واللغات في ترجمة الشافعي ، ويجوز له العدول عن جواب المسئول عنه الى ماهو انفع للسائل ، وان يجيبه باكثر مما سأله ، وان يدله على عوض ما منعه عنه ، وان ينهيه على ما يجب الاحتراز عنه ، واذا كان الحكم مستغربا وطأ قبله ما هو كالمقدمة له ، وله الحلف على ثبوت الحكم أحيانا ، وله ان يكذلك مع جواب من تقدمه بالفتيا ، فيقول : جوابي كذلك ، والجواب صحيح ، وبه أقول ، اذا علم صواب جوابه وكان اهلا ، والا اشتغل بالجواب معه في الورقة ، وان لم يكن أهلا لم يفت معه ، لأنه تقرير لمنكر ، وان لم يعرف المفتي اسم من كتب فله أن يمتنع من الفتيا معه خوفا مما قلناه ، والأولى أن يشير على صاحب الرقعة بابدالها ، فان أبى ذلك اجابه شفاهيا ؛ واذا كان هو المبتدىء بالافتاء في الرقعة كتب في الناحية اليسرى لأنه امكن ، وان كتب في الأيمن او الأسفل جاز ، ولا يكتب فوق البسملة ، وعليه أن يختصر جوابه . ولا بأس لو كتب بعد جوابه كما في الرقعة(١) : زاد السائل من لفظه كذا وكذا ، والجواب عنه كذا ، وان انجر جهل لسان السائل أجزأت ترجمة واحد ثقة ، وان رأى لحنا فاحشا في الرقعة او خطأ يحيل المعنى أصلحه ، وينبغي ان يكتب الجواب بخط واضح وسطا ، ويقارب سطوره وخطه لئلا يزور احد عليه ، ثم يتأمل الجواب بعد كتابته خوفا من غلط او سهو ، ويستحب ان يكتب في فتواه : الحمد لله وفي آخرها : والله أعلم ونحوه ، وكتبه فلان الحنبلي ، او الشافعي ونحوه ، واذا

(١) يريد . ان يكتب المفتي مايدل على موافقته على افتاء من سبقه

رأى خلال السطور اوفى آخرها بياضا يحتمل ان يلحق به ما يفسد الجواب فليحترز منه ، فاما ان يأمره بكتابة غير الورقة او يشغله بشيء وينبغي ان يكون جوابه موصلا بآخر سطر فى الورقة ، ولا يدع بينهما فرجة خوفا من ان يكتب السائل فيها غرضا له ضارا ، وان كان فى موضع الجواب ورقة ملزوقة كتب على موضع الالتزاق وشغله بشيء واذا سئل عن شرط واقف لم يفت بالزام العمل به حتى يعلم هل الشرط معمول به فى الشرع ، اومن الشروط التى لا تحل ؟ مثل : ان يشرط ان تصلى الصلوات فى التربة المدفون بها ، ويدع المسجد ، او يشعل بها قنديل او سراج ، او وقف مدرسة ، او رباطا ، او زاوية وشرط ان المقيمين بها من اهل البدع كالشيعة والخوارج والمعتزلة والجهمية والمبتدعين فى اعمالهم : كأصحاب الآشارات والملاذن واهل الحيات واشباه الذباب المشتغلين بالأكل والشرب والرقص ، ولا يجوز ان يفتي فيما يتعلق باللفظ بما اعتاده هو من فهم تلك الألفاظ دون أن يعرف عرف اهلها والمتكلمين بها ، بل يحملها على ما اعتادوه وعرفوه وان كان مخالفا لحقائقها الأصلية ، واذا اعتدل عنده قولان من غير ترجيح فقال القاضى : يفتى بايهما شاء ، ومن اراد كتابة على فتيا ، أو شهادة لم يجز أن يكبر خطه ، ولا ان يوسع السطور بلا اذن ولا حاجة ويكره ان يكون السؤال بخطه : لا باملائه وتهذيبه ، واذا كان فى رقعة الاستفتاء مسائل فحسن ان يرتب الجواب على ترتيب الأسئلة ، وليس له ان يكتب الجواب على ما يعلمه من صورة الواقعة اذا لم يكن فى الرقعة

تعرض له ، بل يذكر جوابه فى الرقعة ، فان أراد الجواب على خلاف ما فيها فليقل : وان كان الأمر كذا فجوابه كذا ، ولا يجوز اطلاقه فى الفتيا فى اسم مشترك اجماعا ، بل عليه التفصيل : فلو سئل : هل له الأكل فى رمضان بعد طلوع الفجر ؟ فلا بد ان يقول : يجوز بعد الفجر الأول لا الثانى ، وأرسل ابو حنيفة الى أبى يوسف يسأله عمن دفع ثوبا الى قصار فقصره وجحده هل له اجرة ان عاد وسلمه الى ربه — وقال : ان قال : نعم ، أو لا ، أخطأ — ففطن أبو يوسف ، وقال : ان قصره قبل جحوده فله ، وبعده لا ، لأنه قصره لنفسه ، وسأل ابو الطيب قوما عن بيع رطل تمر برطل تمر فقالوا : يجوز ، فخطأهم ، فقالوا : لا ، فخطأهم ، فقال : ان تساويا كيلا جاز ، ولا يجوز أن يلقى السائل فى الحيرة ، مثل أن يقول فى مسئلة فى الفرائض : تقسم على فرائض الله ، أو يقول : فيها قولان ، ونحوه ، بل يبين له بيانا مزيلا للأشكال ، لكن ليس عليه أن يذكر المانع فى الميراث من الكفر وغيره ، وكذلك فى بقية العقود من الاجارة والنكاح وغير ذلك ، فلا يجب أن يذكر الجنون والاكراه ونحو ذلك ، والعامى يخير فى فتواه فيقول : مذهب فلان كذا ، ويقلد العامى من عرفه عالما عدلا ، أو رآه منتصبا معظما ، ولا يقلد من عرفه جاهلا عند العلماء ، ويكفيه قوله عدل خبير ، قال ابن عقيل : يجب سؤال أهل الفقه والخبر ، فان جهل عدالته لم يجز تقليده ، ويقلد ميتا وهو كالاجماع فى هذه الأعصار وقبلها ، ويحفظ المستفتى الأدب مع المفتى ، ويجله ، ولا يومى بيده فى وجهه ، ولا يقول : مامذهب امامك

فى كذا؟ وما تحفظ فى كذا؟ او أفتانى غيرك اوفلان بكذا ، او قلت أنا أو وقع لى ، أو ان كان جوابك موافقا فاكتب ، لكن ان علم غرض السائل فى شىء لم يجز أن يكتب بغيره ، ويكره أن يسأله فى حال ضجر ، أو هم او قيامه ، أو نحوه ، ولا يطالبه بالحجة ، ويجوز تقليد المفضول من المجتهدين ، ولزوم التمذهب بمذهب ، وامتناع الانتقال الى غيره ـ الاشهر عدمه ، ولا يجوز له ولا لغيره تتبع الحيل المحرمة والمكروهة ، ولا تتبع الرخص لمن أراد نفعه ، فان تتبع ذلك فسق وحرم استفتاؤه ، وان حسن قصده فى حيلة جائزة لا شبهة فيها ولا مفسدة لتخلص المستفتى بها من حرج جاز : كما ارشد النبى صلى الله عليه وسلم بلالا رضى الله عنه الى بيع التمر بدراهم ، ثم يشترى بالدراهم تمرا آخر فيتخلص من الربا ، واذا استفتي واحدا أخذ بقوله ويلزمه بالتزامه ، ولو سأل مفتيين فأكثر فاختلفا عليه تخير ، فان لم يجد إلا مفتيا واحدا لزمه قبوله ، وله العمل بخط المفتى ، وان لم يسمع الفتوى من لفظه ، اذا عرف أنه خطه

فصل : — وان تحاكم شخصان الى رجل يصلح للقضاء فحكماه بينهما فحكم نفذ حكمه : فى المال ، والقصاص ، والحد ، والنكاح ، واللعان ، وغيرها ، حتى مع وجود قاض ، فهو كحاكم الأمام ، ويلزم من كتب اليه بحكمه القبول وتنفيذه : كحاكم الأمام ، ولا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض حكم من له ولاية ؛ ولكل واحد من الخصمين الرجوع عن تحكيمه قبل شروعه فى الحكم ، لا بعده وقبل تمامه ، وقال الشيخ : وان حكم

أحدهما خصمه أو حكما مفتيا فى مسئلة اجتهادية جاز ، وقال : يكفى وصف القصة ، وقال : العشر صفات التي ذكرها فى المحرر فى القاضى لا تشترط فيمن يحكمه الخصمان ، وقال فى عمد الأدلة بعد ذكر التحكيم وكذا يجوز أن يتولى مقدمو الأسواق والمساجد الواسطات ، والصلح عند الفورة، والمخاصمة، وصلاة الجنازة ، وتفويض الأموال الى الأوصياء وتفرقة زكاته بنفسه ، واقامة الحدود على رقيقه ، وخروج طائفة الى الجهاد ، والقيام بامر المساجد ، والامر بالمعروف والنهى عن المنكر ، والتعزير لعبيد ، واماء ، واشباه ذلك

باب آداب القاضى

وهو أخلاقه التى ينبغى التخلق بها ، والخلق : صورته الباطنة

ينبغى أن يكون قويا من غير عنف ، لينا من غير ضعف : حليما متأنيا ، ذا فطنة وتيقظ ، بصيرا بأحكام الحكام قبله ، يخاف الله تعالى ويراقبه ، لا يؤتى من غفلة ، ولا يخدع لغرة ، صحيح البصر والسمع ، عالما بلغات أهل ولايته ، عفيفا ، ورعا ، نزها ؛ بعيدا عن الطمع ، صدوق اللهجة ، لا يهزل ، ولا يمجن ذا رأى ومشورة ، لكلامه لين ، اذاقرب وهيبة اذا أوعد ، ووفاء اذا وعد ، ولا يكون جبارا ، ولا عسوفا ، وله أن ينتهر الخصم اذا التوى ، ويصيح عليه ، وان استحق التعزير عزره بما يرى من أدب أو حبس ، وان افتات عليه بأن يقول : حكمت على بغير الحق ، أو ارتشيت - فله تأديبه وله أن يعفو ، وأن بدأ المنكر باليمين قطعها عليه ، وقال : البينة على خصمك ، فان عاد نهره ، فان عاد

عزره ان رأى ، وأمثال ذلك مما فيه اساءة الأدب ، واذا ولى فى غير بلده فاراد المسير اليه استحب له أن يبحث عن قوم من أهل ذلك البلد ، ان وجد ليسألهم عنه ، وعن علمائه ، وعدوله ، وفضلائه ، ويتعرف منهم مايحتاج الى معرفته ، فان لم يجد ولا فى طريقه سأل اذا دخل ، واذا قرب منه بعث من يعلم بقدومه ليتلقوه من غير أن يأمرهم بتلقيه ، ويدخل البلد يوم الاثنين ، أو الخميس ، أو السبت ، ضحوة ، لابسا أجمل ثيابه وفى التبصرة : و كذا أصحابه ، وان جميعها سود ، والا فالعمامة ، وظاهر كلامهم غير السواد أولى ، ولا يتطير بشىء وان تفاءل فحسن ، فياتى الجامع يصلى فيه ركعتين ويجلس مستقبل القبلة ، فاذا اجتمع الناس أمر بعهده فقرىء عليهم ، وليقل من كلامه إلا لحاجة ، ويأمر من ينادى بيوم جلوسه للحكم ، ثم ينصرف الى منزله الذى أعد له ، وأول مايبدأ به أن يبعث الى الحاكم المعزول فيأخذ منه ديوان الحكم ، ويلزمه تسليمه اليه ، وهو مافيه وثائق الناس من المحاضر — وهى نسخ ماثبت عند الحاكم ـ والسجلات ـ وهى نسخ ماحكم به ـ وليأمر كاتبا ثقة يكتب مايسجله بمحضر عدلين ، ثم يخرج يوم الوعد على أعدل أحواله غير غضبان ، ولا جائع ، ولا شبعان ، ولا حاقن ، ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم : كالعطش والفرح الشديدين ، والحزن الكثير ، والهم العظيم ، والوجع المؤلم ، والنعاس الذى يغمر القلب ، ويسلم على من يمر عليه ولو صبيانا ، ثم على من فى مجلسه ، ويصلى تحية المسجد إن كان فى مسجد وإلا خير ، والأفضل الصلاة ، ويجلس على بساط ، أو لبد ، أو

غيره يفرش له فى مجلس حكمه ؛ بسكينة ووقار ، ولا يجلس على التراب ، ولا على حصر المسجد ، لان ذلك يذهب بهيبته من أعين الخصوم ، ويستعين بالله ، ويتوكل عليه ، ويدعوه سرا أن يعصمه من الزلل ، ويوفقه للصواب ولما يرضيه ، ويجعل مجلسه فى مكان فسيح كجامع ، ويصونه عما يكره فيه ، أو فضاء واسع ؛ أودار واسعة فى وسط البلدان أمكن ، ولا يكره القضاء فى الجوامع والمساجد ، ولا يتخذ فى مجلس الحكم حاجبا ، ولا بوابا ، ندبا ، بلا عذر ، وفى الاحكام السلطانية : ليس له تأخير الخصومة اذ تنازعوا اليه ـ بلا عذر ، ولا له أن يحتجب الا فى أوقات الاستراحة ، ويعرض القصص فيبدأ بالاول فالاول ؛ ويكون له من يرتب الناس اذ كثروا ، فيكتب الاول فالاول ؛ ويجب تقديم السابق على غيره ، فاذا حكم بينه وبين خصمه فقال : لى دعوى اخرى لم تسمع منه ، ويقول له : اجلس اذا لم يبق احد من الحاضرين نظرت فى دعواك الاخرى ان امكن ، فاذا فرغ الكل فقال الاخير بعد فصل حكومته : لى دعوى اخرى ـ لم تسمع منه حتى يسمع دعوى الاول ، الثانية ، ثم تسمع دعواه ، وان ادعى المدعى عليه على المدعى عليه حكم بينهما لاننا انما نعتبر الاول فالاول فى المدعى : لا فى المدعى عليه ، واذا تقدم الثانى فادعى على المدعى الاول والمدعى عليه الاول حكم بينهما ؛ وان حضر اثنان أو جماعة دفعة واحدة أقرع بينهم فقدم من خرجت له القرعة ، وان كثر عددهم كتب أسماءهم فى رقاع وتركها بين يديه ومد يده فاخذ رقعة واحدة بعد أخرى ويقدم صاحبها حسبما يتفق

فصـــل :- ويلزمه العـدل بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ، ومجلسه ، والدخول عليه : الا أن يكون أحـدهما كافرا فيقدم المسلم عليه فى الدخول ، ويرفعه فى الجلوس ، أو يأذن له أحد الخصمين فى رفع الخصم الآخر عليه فى المجلس فيجوز ، واذا سلم عليه أحدهما رد عليه ولا ينتظر سلام الثانى ، وله القيام السائغ وتركه ، لا مسارة أحدهما ، وتلقينه حجته ، وتضييفه ، الا أن يضيف خصمه معه ، وتعليمه كيف يدعى اذا لم يلزم ذكره ، فان لزم كشرط عقد أوسبب ونحوه ولم يذكره المدعى فله أن يسأل ليتحرى عنه ، وله أن يشفع الى خصمه لينظره ، أو يضع عنه ، وله ان يزن عنه ، ويكون بعد انقضاء الحكم ، وينبغى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ان أمكن : يشاورهم فيما أشكل عليه ، فان حكم باجتهاده فليس لأحد منهم الاعتراض عليه ، وان خالف اجتهاده الا أن يحكم بما يخالف نصا ، أو اجماعا ، ويشاور الموافقين والمخالفين ويسألهم عن حججهم لاستخراج الأدلة وتعرف الحق بالاجتهاد ، قال أحمد رضى الله عنه : ما أحسنه لو فعله الحكام يشاورون وينظرون ، فان اتضح له الحكم والا أخره ، فلو حكم ولم يجتهد فاصاب الحق لم يصح ، ويحرم عليه تقليد غيره ، وان كان أعلم منه ، ويحرم القضاء وهو غضبان كثيرا ، او حاقن ، او حاقب ، أو فى شـدة جوع ، او عطش ، أو هم ، أو غم ، او وجع ، أو نعاس ، او برد مؤلم ، او حر مزعج ، او توقان جماع ، أو شدة مرض ، او خوف ؛ او فرح غالب ، أو ملل ، أو كسل ، ونحوه ، فان خالف وحكم فوافق الحق نفـذ ، ويحرم قبول

رشوة — وهى مايعطى بعد طلبه — ويحرم بذلها من الراشى ليحكم بباطل أو يدفع عنه حقا ، وان رشاه ليدفع ظلمه ويجريه على واجبه فلا بأس به فى حقه ، ويحرم قبوله هدية ، بخلاف مفت ، وتقدم فى الباب قبله ، وهى الدفع اليه ابتداء ، وظاهره ولو كان فى غير عمله ؛ الا ممن كان يهدى اليه قبل ولايته ان لم يكن له حكومة ؛ او من ذوى رحم محرم منه ، لأنه لا يصح أن يحكم له ؛ وردها أولى ، واستعارته من غيره كالهدية لأن المنافع كالأعيان ، ومثله لو ختن ولده ونحوه فاهدى له ، ولو قلنا انها للولد ، لأن ذلك وسيلة الى الرشوة ؛ فان تصدق عليه فالأولى أنه كالهدية ، وان قبل حيث حرم القبول وجب ردها الى صاحبها : كمقبوض بعقد فاسد ، وقال الشيخ فيمن تاب : ان علم صاحبه دفعه اليه ، والا دفعه فى مصالح المسلمين ، انتهى ، وتقدم لو بقيت فى يده غصوب لا يعرف أربابها ، فان أهدى لمن يشفع له عند السلطان ونحوه لم يجز أخذها ، ونص أحمد فيمن عنده وديعة فأداها فاهديت اليه هدية ـ أنه لا يقبلها الا بنية المكافأة ، وحكم الهدية عند سائر الأمانات حكم الوديعة ويكره له : لا لمفت ، ولو فى مجلس فتواه ـ أن يتولى البيع والشراء بنفسه ويستحب أن يوكل فى ذلك من لا يعرف أنه وكيله ، وله عيادة المرضى وشهادة الجنائز ، وزيارة الأهل والصالحين والاخوان ، وتوديع الغازى والحاج : مالم يشغله عن الحكم ، فان شغله عنه فليس له ذلك ، وله حضور بعض دون بعض ، وله حضور الولائم ، فان كثرت الولائم تركها واعتذر اليهم ، ولا يجيب بعضا دون بعض ، الا ان يختص بعضها

بعذر يمنعه مثل : ان يكون فى احداها منكر ؛ او يشتغل بها زمنا طويلا والاخرى بخلافها فله الاجابة اليها لظهور عذره ، ويوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ، وقلة الطمع ، ويجتهد أن يكونوا شيوخا ؛ او كهولا ، من أهل الدين والفقه والصيانة ، ويتخذ حبسا لأنه قد يحتاج اليه لتأديب ، واستيفاء حق ، واحتفاظ بمن عليه قصاص ونحوه ، ويتخذ أصحاب مسائل يتعرف بهم أحوال من جهل عدالته من الشهود ، ويجب أن يكونوا عدولا برآء من الشحناء ، بعداء من العصبية فى نسب او مذهب ، ولا يسألوا عدوا ولا صديقا ، ويأتى بعضه فى الباب بعده ، ويستحب له اتخاذ كاتب ، ويجب أن يكون مسلما مكلفا ، عدلا ، ينبغى أن يكون وافر العقل ، ورعا ؛ نزها ، متيقظا ، لينا ، فقيها ، حافظا جيد الخط ، لا يشتبه فيه سبعة بتسعة ، ونحو ذلك صحيح الضبط ، حرا ، يجلسه بحيث يشاهد مكتبه ، ويستحب ، أن يكون بين يديه للمشافهة بما يملى عليه ، وان أمكن القاضى تولى الكتابة بنفسه جاز ، والأولى الاستنابة ، ويجعل القمطر مختوما بين يديه لينزل منه ما يجتمع من المحاضر والسجلات ، ويستحب أن لا يحكم الا بحضرة الشهود بحيث يسمعون المتحاكمين ، وليس له أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم لكن له أن يرتب شهودا ليشهدهم الناس فيستغنون باشهادهم عن تعديلهم ، ويستغني الحاكم عن الكشف عن احوالهم ، ولا يجوز له منع الفقهاء من عقد العقود وكتابة الحجج وما يتعلق بامور الشرع مما أباحه الله ورسوله اذا كان الكاتب فقيها عالما بامور الشرع وشروطه ، مثل

أن يزوج المرأة وليها بحضور شاهدين ، ويكتب كاتب عقدها ، او يكتب رجل عقد بيع ،أواجارة، اواقرار ،اوغير ذلك او كان الكاتب مرتزقا بذلك ، واذا منع القاضى ذلك ليصير اليه منافع هذه الأمور كان هذا من المكس ، نظير من يستأجر حانوتا من القرية على ان لا يبيع غيره ، وان كان منع الجاهلين لئلا يعقد عقدا فاسدا فالطريق أن يفعل كما فعل الخلفاء الراشدون بتعزير من يعقد نكاحا فاسدا كما فعل عثمان رضى الله عنه فيمن تزوج بغير ولى ، وفيمن تزوج فى العدة ، ولا يجوز ولا يصح أن يحكم لنفسه ولمن لاتقبل شهادته له ، وله الحكم عليه ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ، ويجوز ان يستخلف والده وولده لحكمه لغيره بشهادتهما ، وليس له ان يحكم على عدوه ، وله أن يفتى عليه

فصل :— ويستحب ان يبدأ بالمحبوسين فينفذ ثقة يكتب اسم كل محبوس ، ومن حبسه ، وفيم حبس ، فى رقعة منفردة ، ويأمر مناديا ينادى فى البلدان : القاضى ينظر فى أمر المحبوسين يوم كذا فمن له خصم منهم فليحضر ، فاذا حضروا فى ذلك اليوم تناول منها رقعة ، وقال من خصم فلان المحبوس ، فان حضر له خصم بعث ثقة الحبس فأخرج خصمه وحضر معه مجلس الحكم ، ويفعل ذلك فى قدر ما يعلم انه يتسع زمانه للنظر فيه فى ذلك المجلس ، فلا يخرج غيرهم ، فاذا حضر المحبوس وخصمه لم يسأل خصمه : فيم حبسه ؟ بل يسأل المحبوس : بم حبست ؟ ثم ينظر بينهما فان كان حبس لتعديل البينة ـ فاعادته مبنية على حبسه على ذلك ، ويأتى فى الباب بعده ، ويقبل قول خصمه فى انه حبسه

بعد تكميل بينته وتعديلها ، وان حبس بقيمة كلب اوخمر ذمى وصدقه غريمه — خلى ، وان أكذبه وقال: بل حبست بحق واجب غير هذا فقوله لأن الظاهر حبسه بحق ، وان حبس فى تهمة ، او افتيات على القاضى قبله ، أو تعزير خلى سبيله، اوأبقاه بقدر ما يرى ، وان لم يحضر له خصم فقال : حبست ظلما ولا حق على ولا خصم لى، نادى: فان حضر له خصم والا أحلفه وخلى سبيله ، ومع غيبة خصمه يبعث اليه ؛ ومع جهله او تاخره بلا عذر يخلى ، والأولى بكفيل ، وينظر فى مال الغائب ، واطلاقه المحبوس من الحبس وغيره ، واذنه ولو فى قضاء دين ونفقة ووضع ميزاب وبناء وغيره — الضمان . وأمره باراقة نبيذ ؛ وقرعته — حكم يرفع الخلاف ان كان ، وفتياه ليست حكما منه ، فلو حكم غيره بغير ماأفتى به لم يكن نقضا لحكمه ، ولا هى كالحكم ، ولهذا يجوز ان يفتى الحاضر ، والغائب ، ومن يجوز حكمه له ، ومن لا يجوز ، وتقدم بعضه فى الباب قبله ، واقراره على فعل مختلف فيه ليس حكما به ، وفعله حكم كتزويج يتيمة ، وشراء عين غائبة ، وعقد نكاح بلا ولى — صح ، وتقدم آخر الصداق ان ثبوت سبب المطالبة كتقرير اجرة مثل ، ونفقة ونحوه — حكم ، وتأتى تتمته قريبا ، قال الشيخ : القضاء نوعان : اخبار هو اظهار وابداء ، وامر : وهو انشاء ، فالخبر يدخل فيه خبره عن حكمه ، وعن الة الم وشهود ، وعن الاقرار والشهادة ، والآخر هو حقيقة الحكم : أمر ونهى واباحة ، ويحصل بقوله: اعطه ، ولا تكلمه والزمه ، وبقوله : حكمت ، وألزمت ، وحكمه بشيء حكم بلازمه ،

ذكره الأصحاب فى أحكام المفقود ، وثبوت شىء عنده ليس حكما به ، وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم بصحة الحكم المنفذ ، وفى كلام الأصحاب ما يدل على أنه حكم ، وفى كلام بعضهم أنه عمل بالحكم ، واجازة له ؛ وامضاء لتنفيذ الوصية ، والحكم بالصحة يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعا ، والحكم بالموجب حكم بموجب الدعوى الثانية ببينة أو غيرها : فالدعوى المشتملة على ما يقتضى صحة العقد المدعى به الحكم فيها بالموجب حكم بالصحة ، وغير المشتملة على ذلك الحكم بالموجب ليس حكما بها ؛ قاله ابن نصر الله ، وقال السبكى وتبعه ابن قندس : الحكم بالموجب يستدعى صحة الصيغة واهلية التصرف ، ويزيد الحكم بالصحة كون تصرفه فى محله ، وقال السبكى أيضا : الحكم بالموجب هو الأثر الذى يوجبه اللفظ ، وبالصحة كون اللفظ بحيث يترتب عليه الأثر ، وهما مختلفان ، فلا يحكم بالصحة الا باجتماع الشروط ، وقيل لا فرق بينهما فى الاقرار ، والحكم بالاقرار ونحوه ، فالحكم بموجبه فى الاصح ، والحكم بالموجب لا يشمل الفساد انتهى ، والعمل على ذلك ، وقالوا : الحكم بالموجب يرفع الخلاف

فصـــل :ـ ثم ينظر وجوبا فى أمر يتامى ، ومجانين ، ووقوف ووصايا لمن لا ولى لهم ولا ناظر ، ولو نفذ الأول وصية موصى اليه امضاها الثانى ، فدل أن اثبات صفة كعدالة وجرح وأهلية موصى اليه وغيرها حكم يقبله حاكم آخر : لكن يراعيه ، فان تغير حاله بفسق أو ضعف أضاف اليه أمينا ، وان كان الأول ما نفذ وصيته نظر فيه : فان كان قويا أقره ، وان

كان أمينا ضعيفا ضم اليه من يعينه ، وان كان فاسقا عزله وأقام غيره وينظر فى أمناء الحاكم — وهم من رد اليه الحاكم النظر فى أمر الأطفال وتفرقة الوصايا التى لم يعين لها وصى — فان كانوا بحالهم أقرهم ، ومن تغير حاله عزله ان فسق ، وان ضعف ضم اليه أمينا ، ثم ينظر فى أمر الضوال واللقط التي يتولى الحاكم حفظها : فان كانت مما يخاف تلفه كالحيوان أو فى حفظها مؤنة — باعها وحفظ ثمنها لأربابها ، وان كانت أثمانا حفظها لأربابها ، ويكتب عليها لتعرف ، ثم ينظر فى حال القاضى قبله ان شاء ، ولا يجب : فان كان ممن يصلح للقضاء لم يجز ان ينقض من أحكامه الا ما يخالف نص كتاب أو سنة متواترة أو آحاد : كقتل مسلم بكافر ولو ملتزما فيلزم نقضه نصا ، وجعل من وجد عين ماله عند من حجر عليه أسوة الغرماء فينقض نصا ، ولو زوجت نفسها لم ينقض ، أو خالف اجماعا قطعيا لاظنيا ، وينقض حكمه بما لم يعتقده وفاقا للأئمة الأربعة ، وحكاه القرافى اجماعا ، ويأثم ويعصى بذلك ، ولو حكم بشاهد ويمين لم ينقض ، وحكاه القرافى أيضا اجماعا ، ولا ينقض حكمه بعدم علمه الخلاف فى المسئلة ، خلافا لمالك ، ولا لمخالفة القياس ولو جليا ، وحيث قلنا ينقض فالناقض له حاكمه ان كان فيثبت السبب وينقضه ولا يعتبر لنقضه طلب رب الحق ، وينقضه اذا بانت البينة عبيدا أو نحوهم : ان لم ير الحكم بها ، وفى المحرر له نقضه ، قال : وكذا كل مختلف فيه صادف ما حكم فيه ولم يعلم به ، قال السامرى : لو حكم بجهل نقض حكمه ، وان كان ممن لا يصلح لفسق او غيره نقض أحكامه كلها ،

واختار الموفق والشيخ وجمع : لا ينقض الصواب منها ، وعليه عمل الناس من مدة

فصـــل : ـــ اذا تخاصم اثنان فدعا أحدهما صاحبه الى مجلس الحكم لزمته اجابته : فان استعدى الحاكم أحد على خصمه فى البلد بما تتبعه الهمة لزمه احضاره ، ولو لم يحرر الدعوى : علم ان بينهما معاملة او لم يعلم ، وسواء كان المستعدى ممن يعامل المستعدى عليه أو لا يعامله كالفقير يدعى على ذى ثروة وهيبة ، فيبعث معه عونا يحضره ، وان شاء بعث معه قطعة من شمع أو طين مختوما بخاتمه ، أو فى كاغد ونحوه ، فاذا بلغه لزمه الحضور ، وان شاء وكل ، فان امتنع أو كسر الختم اعلم الوالى به فاحضره ، فاذا حضر وثبت امتناعه عزره ان رأى ذلك بحسب ما يراه : من كلام ، وكشف رأس ، وضرب ، وحبس ، فان اختفى بعث الحاكم من ينادى على بابه ثلاثا بانه ان لم يحضر سمر بابه وختم عليه ، فان لم يحضر وسأل المدعى أن يسمر عليه منزله ويختمه أجابه اليه ، فان أصر حكم عليه كغائب ، ولا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ، وفى عيون المسائل : لا ينبغى للحاكم أن يسمع شكية أحد الا ومعه خصمه ، وان استعداه على القاضى قبله ، أو على من فى معناه : كالخليفة والعالم الكبير ، والشيخ المتبوع ، وكل من خيف تبذيله ونقص حرمته باحضاره لم يعده حتى يحرر دعواه : بان يعرف ما يدعيه ويسأله عنه صيانة للقاضى عن الامتهان ، فان ذكر أنه يدعى حقا من دين أو غصب أو رشوة أخذها منه على الحكم ـــ راسله : فان اعترف بذلك أمره

بالخروج من العهدة ، وان أنكر أحضره ، وان ادعى عليه الجور فى الحكم وكان للمدعى بينة أحضره وحكم بالبينة ، وان لم تكن بينة أوقال حكم على بشهادة فاسقين فانكر فقوله بغير يمين ، وان قال حاكم معزول عدل ولا يتهم : كنت حكمت فى ولايتي لفلان على فلان بحق وهو ممن يسوغ الحكم له — قبل قوله وأمضى ذلك الحق ، ولو لم يذكر مستنده ولو أن العادة تسجيل أحكامه وضبطها بشهود ، مالم يشتمل على ابطال حكم حاكم ، فلو حكم حنفى برجوع واقف على نفسه فاخبر حنبلى أنه كان حكم قبل حكم الحنفى بصحة الوقف لم يقبل ، وان اخبر حاكم حاكما آخر بحكم أو ثبوت فى عملهما ،أو فى غيره ، أو فى عمل أحدهما — قبل وعمل به اذا بلغ عمله : لا مع حضور المخبر وهما بعملهما وكذا اخبار امير جهاد ، وأمين صدقة ، وناظر وقف ، وان قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا — قبل قوله ؛ سواء قال : قضيت عليه بشاهدين عدلين ، اوقال : سمعت بينته وعرفت عدالتهم ، او قال قضيت عليه بنكوله ، اوأقر عندى لفلان بحق فحكمت به ، وان ادعى على امرأة برزة: وهى التى تبرز لحوائجها — أحضرها ، ولا يعتبر لاحضارها فى سفرها هذا محرم: كسفر الهجرة ، وان كانت مخدرة أمرت بالتوكيل : فان توجهت اليمين عليها بعث الحاكم أمينا معه شاهدان يستحلفها بحضرتهما ، وان أقرت شهدا عليها ، قال فى الترغيب : ان خرجت للعزايا والزيارات ولم تكثر فهى مخدرة ، ومريض ونحوه — كمخدرة ، وان استعدى عنده على غائب فى غير عمله لم يعد عليه ، وان كان فى عمله وكان له فى بلده

خليفة: فان كانت له بينة حاضرة وثبت الحق عنده كتب به الى خليفته ولم يحضره، وان لم يكن له فيه خليفة وكان فيه من يصلح للقضاء أذن له فى الحكم بينهما، وان لم يكن فيه من يصلح كتب الى ثقات من أهل ذلك الموضع ليتوسطوا به بينهما. فان لم يقبلا الوساطة قيل له حرر دعواك فاذا تحررت احضر خصمه ولو بعدت المسافة، ولو ادعى قبله شهادة لم تسمع دعواه ولم يعد عليه ولم يحلف

باب طريق الحكم وصفته

طريق كل شىء ما توصل اليه، والحكم: الفصل، لاتصح دعوى وانكار الا من جائز التصرف، وسيأتى، وتسمع فى كل قليل اوكثير وتصح على سفيه فيما يؤاخذ به حال سفهه وبعد فك حجره، ويحلف اذا أنكر، ولا تصح دعوى ولا تسمع، ولا يستحلف فى حق الله تعالى: كعبادة، وحد، ونذر، وكفارة، ونحوه، فلو ادعى عليه أن عليه كفارة يمين أوغيره اوصدقة — فالقول قوله من غير يمين، ويأتى فى اليمين فى الدعاوى، وتسمع بوكالة ووصية من غير حضور خصم ولا تصح الدعوى المقلوبة، وتقبل بينة عتق ولو أنكره عبد، وتصح الشهادة به وبحق الله تعالى كالعبادات والحدود والصدقة والكفارة غير تقدم دعوى، فشهادة الشهود به دعوى، وكذا بحق آدمى غير معين كوقف على فقراء، اوعلماء، أومسجد، أو وصية له او رباط، وان لم يطلبه مستحقه، وكذا عقوبة كذاب مفتر على الناس والمتكلم فيهم قاله الشيخ، وتسمع دعوى حسبة فى حق الله تعالى: كحد وعدة وردة

وعتق واستيلاد وطلاق وظهار ونحو ذلك ، قاله فى الرعاية وغيرها ، وتقبل شهاده المدعى فيه ، ولاتقبل يمين فى حق آدمى معين الا بعد الدعوى وشهادة الشاهد ، ان كان ، ولا تسمع معه الشهاهدة فيه قبل الدعوى ، واختار الشيخ سماع الدعوى والشهادة لحفظ وقف وغيره بالثبات بلا خصم ، واجازهما الحنفية وبعض أصحابنا والشافعية فى العقود والأقارير وغيرها بخصم مسخر ، وقال الشيخ : وأما على أصلنا واصل مالك : فاما أن تمنع الدعوى على غير خصم منازع فتثبت الحقوق بالشهادة على الشهادة ، وقاله بعض أصحابنا ، واما أن تسمع الدعوى والبينة ويحكم بلا خصم ، وذكره بعض المالكية والشافعية وهو مقتضى كلام احمد وأصحابه فى مواضع ، لأنا نسمعها على غائب وممتنع ونحوه فمع عدم خصم اولى ، فان المشترى مثلا قبض المبيع وسلم الثمن فلا يدعى ، ولا يدعى عليه ، والمقصود سماع القاضى البينة وحكمه بموجبها من غير وجود مدعى عليه ومن غير مدع على أحد ، لكن خوفا من حدوث خصم مستقبل ، وحاجة الناس خصوصا فيما فيه شبهة او خلاف لرفعه انتهى ، وعمل الناس عليه ، وهو قوى

فصـــل :ـــ اذا جاء الى الحاكم خصمان سن أن يجلسهما بين يديه ، ثم ان شاء قال : من المدعى منكما ؟ وان شاء سكت حتى يبتدئا ، ولا يقول هو ولا صاحبه لأحدهما : تكلم ، فان بدأ أحدهما فتكلم فقال خصمه : انا المدعى لم يلتفت اليه ، ويقال له : أجب عن دعواه ، ثم ادع بما شئت ، فان ادعيا معا قدم أحدهما بقرعة ، فاذا انقضت حكومته

سمع دعوى الآخر ، فاذا حرر قال للخصم : ما تقول فيما ادعاه ؛ فان أقرله ولو بقوله نعم — لم يحكم له حتى يطالب المدعى بالحكم ، والحكم ان يقول : قد ألزمتك ذلك ، او قضيت عليك له ، او يقول : اخرج اليه منه ، وتقدم نظيره فى الباب قبله ، وان أنكر مثل ان يقول المدعى أقرضته الفا ، أو بعته ، فيقول : ما اقرضنى، ولا باعني او مايستحق على ماادعاه ، ولا شيئا منه، ولا حق له على — صح الجواب : مالم يعترف بسبب الحق ، كما اذا ادعت على من يعترف بأنها زوجته المهر ، فقال : لاتستحق على شيئا — لم يصح الجواب ، ويلزمه المهر ان لم يقم بينة باسقاطه : كجوابه فى دعوى قرض اعترف به لا يستحق على شيئا ، ولهذا لو أقرت فى مرض موتها لا مهر لها عليه لم يقبل الا ببينة أنها أخذته ، اوأسقطته فى الصحة ، ولو قال لمدع دينارا : لا يستحق على حبة — فليس بجواب - عن ابن عقيل - لأنه لا يكتفى فى دفع الدعوى الا بنص ، ولا يكتفى بالظاهر ولهذا لو حلف والله انى اصادق فيما ادعيته عليه ، او حلف المنكر انه لكاذب فيما ادعاه على - يقبل ، وعند الشيخ يعم الجهات ، وما لم يندرج فى لفظ حبة من باب الفحوى، الا أن يقال : يعم حقيقة عرفية ،والصواب ماقاله الشيخ ، ولو قال : لى عليك مائة فقال ليس لك على مائة اعتبر قوله ولاشيء منها كاليمين ،فان نكل مادون المائة حكم عليه بمائة الا جزاء،وللمدعى أن يقول: لى بينة، وللحاكم أن يقول ألك بينة؟فان قال: لى بينة - قيل له: ان شئت فاحضرها ، فاذا أحضرها لم يسألها الحاكم عما عندها حتى يسأله المدعى ذلك ، فاذاسأله المدعي سؤالها قال : من كانت عنده شهادة فليذكرها ان شاء ، أو يقول : بم

تشهدان ؟ ولا يقول لهما : أشهدا ، وليس له أن يلقنهما : كتعنيفهما ، وانتهارهما ، فاذا شهدت البينة شهادة صحيحة واتضح الحكم لم يجز له ترديدها ، ولزمه في الحال أن يحكم اذا سأله المدعى ، ان كان الحق لآدمى معين ، وتقدم أن كان لغير معين ، أو لله تعالى ، واذا حكم وقع الحكم لازما لا يجوز الرجوع فيه ، ولا نقضه الا بشرطه المتقدم فى باب آداب القاضى ، ويأتى بعضه آخر الباب ، ولا يجوز ولا يصح الحكم بغير ما يعلمه ، بل يتوقف ، ولا خلاف أنه يجوز له الحكم بالاقرار ، والبينة فى مجلسه اذا سمعه معه شاهدان ، فان لم يسمعه معه أحد أو سمعه شاهد واحد فله أيضا ، والأولى اذا سمعه شاهدان ، فاما حكمه بعلمه فى غير ذلك مما رآه أو سمعه قبل الولاية أو بعدها — فلا يجوز الا فى الجرح والتعديل ، ويحرم الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ، وقال الشيخ له طلب تسمية البينة ليتمكن من القدح بالاتفاق ، قال فى الفروع : ويتوجه مثله لو قال : حكمت بكذا ولم يذكر مستنده ، قال فى الرعاية : لو شهد أحد الشاهدين ببعض الدعوى قال شهد عندى بما وضع به خطه فيه ، أو عادة حكام بلده ، وان كان الشاهد عدلا كتب تحت خطه شهد عندى بذلك ، وان قبله كتب : شهد بذلك عندى ، وان قبله غيره أو اخبره بذلك كتب : وهو مقبول ، فان لم يكن الشاهد مقبولا كتب شهد بذلك ، وقال للمدعى : زدنى شهودا ، أو زك شاهدك — انتهى ، وليكن للقاضى علامة يعرف بها من بين الحكام نحو : الحمد لله وحده ؛ أو غير ذلك ، وتكتب بقلم غليظ ، ولا يغيرها : الا أن يكون نائبا فينبغى اصلا ،

أو ينتقل من بلد الى بلد — فلا يحصل لبس ، ويكتبها فوق السطر الأول تحت البسملة من حذاء طرفها ، وتكون بعد أداء الشهادة وتكمل الحجة المكتتبة ، ويكتب تحت العلامة - جرى ذلك ،أو ثبت ذلك ، أو ليشهد بثبوته والحكم بموجبه ونحو ذلك بحسب مايقتضى المقام ، وان كتب المزكى خطه فالاولى أن يكون تحت خط الشاهد فى المكتوب فيكتب ان فلان بن فلان الواضع خطه أعلاه عدل فيما يشهد به ، ويرقم القاضى فى المكتوب عند شهادة الشاهد بالقلم الغليظ أيضا ، كما تقدم: ان شاء بخط واحد ، نحو : شهدا عندى ، أو شهد الثلاثة أو الاربعة ، أو افرد كل واحد بخط ، وان كان الشاهد جليل القدر كالأمير ونحوه كتب : أعلمنى بذلك بلفظ الشهادة ، وان كان المكتوب فيه أوصالا - شغل كل موضع وصل بكلمة بقلم العلامة ، نحو : ثقتى بالله ، أو حسبى الله ، ونحوه كالبياض

فصـــل : — وان قال المدعى : مالى بينة فقول المنكر بيمينه ، الا النبى صلى الله عليه وسلم اذا ادعى عليه ، أو ادعى هو - فقوله بلا يمين فيعلم المدعى أن له اليمين على خصمه ، فان سأل احلافه أحلفه ، وليس له استحلافه قبل سؤال المدعى ، فان أحلفه أو حلف المدعى قبل سؤال المدعى لم يعتد بيمينه ، فان سأله المدعى أعادها ، ولا بد فى اليمين من سؤال المدعى طوعا ، واذن الحاكم فيها ، وله مع الكراهة تحليفه مع علمه بكذبه وقدرته على حقه نصا ، ويحرم تحليف البرىء دون الظالم ودعواه ثانيا وتحليفه ، وتكون يمينه على صفة جوابه لخصمه ، ولا

يصلها باستثناء، ولا بما لا يفهم، وتحرم التورية والتأويل: الا المظلوم، وقال أيضا: لا يعجبني، وتوقف فيها فيمن عامل بحيلة: كعينة، ولو أمسك عن احلافه وأراده بعد ذلك بدعواه المتقدمة فله ذلك، ولو أبرأه من يمينه برىء منها فى هذه الدعوى، فلو جددها وطلب اليمين فله ذلك، ولا يجوز أن يحلف المعسر لاحق له على، ولو نوى الساعة: خاف أن يحبس أولا، ولا من عليه دين مؤجل اذا أراد غريمه منعه من سفر، وان لم يحلف ـ قال له الحاكم: ان حلفت والا قضيت عليك بالنكول، ويستحب أن يقول ثلاثا، وكذا يقول فى كل موضع قلت يستحلف المدعى عليه؛ فان لم يحلف قضى عليه اذا سأله المدعى ذلك، وهو كاقامة بينة لا كاقرار ولا كبذل، ولا ترد اليمين على المدعى، واذا قال المدعى: لى بينه بعد قوله مالى بينة ـ لم تسمع، وكذا قوله: كذب شهودى، أو كل بينة أقمتها فهى زور؛ وأولى، ولا تبطل دعواه بذلك وان قال: لا أعلم لى بينة: ثم قال: لى بينة ـ سمعت، وان قالت بينة: نحن نشهد لك، فقال: هذه بينتى سمعت، لكن لو شهدت له بغيره فهو مكذب لهـا، وان ادعى شيئا فأقر له بغيره لزمه اذا صدقه المقر له والدعوى بحالها، ولو سأله ملازمته حتى يقيمها أجيب فى المجلس؛ فان لم يحضرها فى المجلس صرفه ولا يجوز حبسه، ولا يلزم باقامة كفيل، ولو سأله المدعى ذلك، وان قال: ما أريد أن تشهدوالى ـ لم يكلف اقامة البينة، وان قال: لى بينة، وأريد يمينه: فان كانت البينة غائبة عن المجلس قريبة أو بعيدة ـ فله احلافه، وان كانت حاضرة فيه فليس له الا احداهما، وان حلف المنكر ثم أحضر

المدعى بينته حكم بها ولم تكن اليمين مزيلة للحق ، ولو سأل المدعى احلافه ولا يقيم البينة فحلف كان له اقامتها ، وان كان له شاهد واحد فى المال أو ما يقصد منه المال ـ عرفه الحاكم أن له أن يحلف مع شاهده ويستحق بلا رضا خصمه ، فان قال : لا أحلف وأرضى يمينه ـ استحلف له ، فاذا حلف سقط عنه الحق ، فان عاد المدعى بعدها وقال : أنا أحلف مع شاهدى لم يستحلف ، وان عاد قبل أن يحلف المدعى عليه فبذل اليمين لم يكن له ذلك فى هذا المجلس ، وان سكت المدعى عليه فلم يقر ولم ينكر ، أو قال لا أقر ولا أنكر ، أو قال : لا أعلم قدر حقه ـ قال له القاضى : احلف والا جعلتك ناكلا وقضيت عليك ، ولو أقام المدعى شاهدا واحدا فلم يحلف معه وطلب يمين المدعى عليه فاحلف له ثم أقام شاهدا آخر بعد ذلك كملت بينته ، وقضى بها ، وان قال المدعى عليه : لى مخرج مما ادعاه لم يكن مجيبا ، وان قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه ـ لزمه انظاره ثلاثا ، وان قال : ان أدعيت الفا برهن كذا لى عندك ـ أجبت ، أو ان ادعيت هذا ثمن كذا بعتنيه ولم تقبضنيه فنعم ، والا فلا حق لك على ـــ فجواب صحيح ، وان قال بعد ثبوت الدعوى : قضيته ، او ابرأنى وله بينة بالقضاء أو الأبراء وسأل الانظار ـ انظر ثلاثا ، وللمدعى ملازمته ، فان عجز حلف المدعى على نفى ما ادعاه ، واستحق ، فان نكل قضى عليه بنكوله وصدق ، هذا كله ان لم يكن انكر اولا سبب الحق : فاما ان انكره ثم ثبت فادعى قضاء او ابراء سابقا لانكاره لم يسمع ، وان اتى ببينة نصا ، وان شهدت البينة للمدعى فقال المدعى عليه : حلفوه انه يستحق

ماشهدت به البينة لم يحلف ، وإن ادعى أنه أقاله بائع فله تحليفه

فصـــل : ـ وإن ادعى عليه عينا فى يده فأقر بها لحاضر مكلف سئل المقر له عن ذلك : فان صدقه صار الخصم فيها ، وصار صاحب اليـد ، لأن من هى فى يده اعترف أن يده نائبـة عن يده ، فان كانت للمدعى بينة حكم له بها ، وللمقر له قيمتها على المقر ، وإلا فقول المدعى عليه : وهو المقر له بها ، مع يمينه ، فان طلب المدعى إحلاف الذى كانت العين فى يده أنه لايعلم أنهـا لى حلف له ، فان نكل لزمه بدلها ، وإن قال المقر له : ليست لى ، وهى للمدعى ـ حكم له بها ، وإن قال : ليست لى ولا اعلم لمن هى ، أو قاله المقر له : فان كانت للمدعى بينة حكم له بها ، وإن لم تكن له بينة وجهل لمن هى ؟ سلمت اليه أيضا ، بلا يمين ، فان كانا اثنين اقترعا بهـا ، وإن قال المقر له : هى لثالث ـ انتقلت الخصومة عنه اليه ، وان أقر بهـا لغائب أو غير مكلف معينين ـ سقطت الدعوى ، وصارت على المقر له ، ثم إن كان للمدعى بينة سلمت اليه ، ولا يحلف ، وكان الغائب على خصومته ، وإن كان مع المقر بينة تشهد بها للغائب سمعها الحاكم ، ولم يقض بهـا ، ولـكن تسقط اليمين والتهمة من المقر ؛ وان لم تكن له بينة لم يقض له بها ، ويقف الأمر حتى يقدم الغائب ، ويكلف غيره لتكون الخصومة معه ، وله تحليف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمها اليه ، فان حلف أقرت بيده ، وان نكل غرم بدلها ، فان كان المدعى للعين اثنين فبدلان ، وان عاد فأقر بها للمدعى لم تسلم اليه ، وعليه له بدلها وان ادعاها لنفسه لم تسمع دعواه ، لأنه أقر بأنه لا يملكها ، وان

ادعى من هي في يده أنها معه إجارة ، أو إعارة ، وأقام بينة بالملك للغائب لم يقض بها ، وإن أقر بها لمجهول قيل له : عرفه وإلا جعلتك ناكلا ، وقضيت عليك ؛ وإن عاد فادعاها لنفسه لم تسمع

فصـــل : — ولا تصح الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به المدعى ، إلا فيما نصححه مجهولا : كوصية ، وإقرار ، وخلع ، وعبد من عبيده في مهر — ويعتبر التصريح بالدعوى ، فلا يكفي قوله : لي عند فلان كذا حتى يقول : وأنا الآن مطالب به ؛ وظاهر كلام جماعة يكفي الظاهر ، وأن تكون متعلقة بالحال : لا بالدين المؤجل إلا في دعوى تدبير — وأن تنفك عما يكذبها : فلو ادعى أنه قتل أباه منفردا ، ثم ادعى على آخر المشاركة فيه — لم تسمع الثانية ، ولو أقر الثاني ، إلا أن يقول : غلطت أو كذبت في الأولى فتقبل ، ومن أقر لزيد بشيء ، ثم ادعاه وذكر تلقينه منه — سمع ، وإلا فلا ، وإن ادعى أنه له الآن لم تسمع بينة أنه كان له أمس أو في يده ، ولو قال : كان بيدك ، أو لك أمس ، وهو ملكي الآن — لزمه بيان سبب زوال يده ، وإن ادعى دارا بين حدودها وموضعها : إن لم تكن مشهورة ، فيدعي أن هذه الدار بحقوقها وحدودها لي ، وأنها في يده ظلما ، وأنا أطالبه الآن بردها ، وإن ادعى أن هذه الدار لي وأنه يمنعني منها صحت الدعوى ، وإن لم يقل : إنها في يده ، وتكفي شهرة المدعى به عند الخصمين ، والحاكم عن تحديده ، ولو أحضر ورقة فيها دعوى محرر فقال : أدعي بما فيها مع حضور خصمه لم تسمع ، قال الشيخ : لا يعتبر في أداء الشهادة قوله : وإن الدين باق في ذمة الغريم إلى

الآن ، بل يحكم الحاكم باستصحابه الحال اذا ثبت عنده سبق الحق إجماعا ، وتسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ، وإن كان المدعى عينا حاضرة فى المجلس - عينها بالاشارة ، وإن كانت حاضرة : لكن لم تحضر مجلس الحكم - اعتبر احضارها لتعين ، ويجب إحضارها على المدعى عليه إن أقر أن بيده مثلها ، ولو ثبت أنها بيده ببينة أو نكول حبس أبدا حتي يحضرها أو يدعى تلفها فيصدق للضرورة ، وتكفى القيمة ، وإن ادعى على أبيه دين لم تسمع دعواه حتي يثبت أن أباه مات ، وترك فى يده مالا فيه وفاء لدينه ، فان قال : ترك مافيه وفاء لبعض دينه - احتاج الى ان يذكر ذلك البعض ، والقول قول المدعى عليه فى نفى تركة الأب مع يمينه ، وكذا إن أنكر موت أبيه ، ويكفيه أن يحلف على نفى العلم ، ويكفيه ان يحلف انه ماوصل اليه من تركته شيء ، ولا يلزمه ان يحلف ان اباه لم يخلف شيئا ، لأنه قد يخلف تركة لاتصل اليه فلا يلزمه الأيفاء منه ، ولا يلزمه اكثر مما وصل أليه ، وان كان المدعى عينا غائبة ، اوتالفة من ذوات الأمثال ، اوفى الذمة - ذكر من صفتها مايكفى فى السلم ، والأولى مع ذلك ذكر قيمتها ، وان لم تنضبط بالصفات : كجوهرة ونحوها تعين ذكر قيمتها ، لكن يكفى ذكر قدر نقد البلد ، وان ادعى نكاحا فلا بد من ذكر المرأة بعينها ان كانت حاضرة ، والا ذكر اسمها ونسبها ، واشترط ذكر شروطه فيقول : تزوجتها بولى مرشد ، وشاهدى عدل ، ورضاها : ان كانت ممن يعتبر رضاها ، ولا يحتاج ان يقول : وليست مرتدة ولا معتدة ، وان كانت امة وهو حر - ذكر عدم الطول ، وخوف العنت ، وان ادعى

استدامة الزوجية ولم يدع العقد لم يحتج الى ذكر شروطه ، وان ادعى زوجية امرأة فأقرت صح اقرارها فى الحضر والسفر والغربة والوطن ، ان كان المدعى واحدا ، وان كانا اثنين لم يسمع ، وان ادعى عقدا سوى النكاح اعتبر ذكر شروطه ايضا ، وان كان المدعى به عينا اودينا لم يحتج الى ذكر السبب ، و كذا ان قال : اشتريت هذه الجارية او بعتها منه بألف لم يحتج أن يقول : وهى ملكه، او هى ملكى ونحن جائزا الأمر ، او تفرقنا عن تراض ، وما لزم ذكره فى الدعوى فلم يذكره المدعى - يسأله الحاكم عنه ، وان ادعت امرأة على رجل نكاحا لطلب نفقة ، او مهر اونحوه سمعت دعواها : فان انكر فقوله بغير يمين ، وان أقامت بينة أنها امرأته ثبت لها ماتضمنه النكاح من حقوقها ، فان أعلم أنها امرأته حلت له ، ولا يكون جحوده طلاقا ، ولو نواه ، لأن الجحود هنا لعقد النكاح : لا لكونها امرأته ، وان كان يعلم انها ليست امرأته لعدم عقد ، او لبينونتها منه لم تحل له ، ولا يمكن منها ظاهرا ، ولو حكم به حاكم ، وحيث ساغ لها دعوى النكاح فكزوج فى ذكر شروطه ، وان ادعت النكاح فقط لم تسمع ، وان ادعى قتل موروثه ذكر القاتل ، وانه انفرد به ، او شارك غيره ، وانه قتله عمدا ، اوخطأ ، او شبه عمد ، ويذكر صفة العمد ، وان لم يذكر الحياة ، وان ادعى الأرث ذكر سببه ، وان ادعى شيئا محلى بذهب اوفضة - قومه بغير جنس حليته فان كان محلى بهما قومه بما شاء منهما للحاجة

فصـــل : — يعتبر عدالة البينة ظاهرا أو باطنا ، ولو لم يعين فيه

خصمه ، فلابد من العلم بها ، ولو قيل : ان الأصل فى المسلمين العدالة
قاله الزركشى ، لأن الغالب الخروج عنها ، وقال الشيخ ، من قال : ان
الأصل فى الانسان العدالة فقد أخطأ ، وانما الأصل الجهل والظلم ،
لقوله تعالى «انه كان ظلوما جهولا» فالفسق والعدالة كل منهما يطرأ ،
ولا تشترط باطنا فى عقد نكاح وتقدم ، واذا علم الحاكم شهادتهما حكم
بشهادتهما ، وان علم فسقهما لم يحكم ، فله العمل بعلمه فى عدالتهم
وجرحهم ، وليس له أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم ، وتقدم فى الباب
قبله ، واذا عرف عدالة الشهود استحب قوله للمشهود عليه : قد شهدا
عليك فان كان عندك مايقدح فى شهادتهم فبينه عندى ، فان لم يقدح
فى شهادتهما حكم عليه اذا اتضح له الحكم واستنارت الحجة ، وان كان
فيها لبس ـ أمرهما بالصلح ، فان أبيا أخرهما الى البيان ، فان عجلها قبل
البيان لم يصح حكمه ، واذا حدثت حادثة نظر فى كتاب الله ؛ فان
وجدها ، والا فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فان لم يجد نظر
فى القياس فالحقها باشبه الاصول بها ، وان ارتاب فى الشهود لزم
سؤالهم والبحث عن صفة تحملهم وغيره فيفرقهم ، ويسأل كل واحد :
كيف تحملت الشهادة ؟ ومتى ؟ وفى اى موضع ؟ وهل كنت وحدك او
انت وغيرك ؟ ونحوه ، فان اختلفوا لم يقبلها ، وان اتفقوا وعظهم
وخوفهم : فان ثبتوا حكم بهم ؛ اذا سأله المدعى ، وان جرحهما الخصم
لم يقبل منه ، ويكلف البينة بالجرح ، فان سأل الانظار انظر ثلاثا ،
وكذا لو اراد جرحهم ، وللمدعى ملازمته : فان لم يأت ببينة حكم

عليه ، ولا يسمع الجرح الا مفسرا بما يقدح فى العدالة عن رؤية ، فيقول : اشهد أنى رأيته يشرب الخمر ، أو يظلم الناس بأخذ أموالهم أو ضربهم ، او يعامل بالربا ، او سمعته يقذف ، او عن استفاضة ، فلا يكفى انه يشهد انه فاسق ، او ليس بعدل ، ولا قوله : بلغنى عنه كذا لكن يعرض جارح بزنا : فان صرح ـ حد : ان لم يأت بتمام أربعة شهود ولا يقبل الجرح والتعديل من النساء ؛ وان عدله اثنان فأكثر وجرحه واحد قدم التعديل ، وان عدله اثنان وجرحه اثنان قدم الجرح وجوبا وان قال الذين عدلوا : ماجرحاه به قد تاب منه ـ قدم التعديل ، فان شهد عنده فاسق يعرف حاله ـ قال للمدعى : زدنى شهودا ، وان جهل حاله طلب منه المدعى التزكية ، والتزكية حق للشرع يطلبها الحاكم ، وان سكت عنها الخصم ، ويكفى فيها عدلان يشهدان انه عدل ، رضا او عدل مقبول الشهادة ، او عدل فقط ، ولا يحتاج ان يقول : على ولى ، ويكفى فيها الظن ، بخلاف الجرح ، ويجب فيها المشافهة حيث قلنا : هى شهادة لا اخبار ، فلا يكفى فيها رقعة المزكى ، لأن الخط لا يعتمد فى الشهادة ، ولا يلزم المزكى الحضور للتزكية ، ولا يكفى قولهما : ولا نعلم الا خيرا ، ويشترط فى قبول المزكيين معرفة الحاكم خبرتهما الباطنة بصحبة ومعاملة ونحوه ، ولا يقبل التزكية الا ممن له خبرة باطنة ، يعرف الجرح والتعديل ، غير متهم بعصبية ، او غيرها ، وتعديل الخصم وحده تعديل فى حق الشاهد ، وكذا تصديقه : لكن لا يثبت تعديله فى حق غير المشهود عليه ، ولو رضى أن يحكم بشهادة فاسق لم يجز الحكم بها

ولا تصح التزكيـة فى واقعة واحـدة فقط ، وان سأل المدعى حبس المشهود عليه حتي تزكى شهوده أجابه ، وحبسه ثلاثا ، ومثله لو سأله كفيلا به ، او عين مدعاه فى يد عدل قبل التزكية ، وان اقام شاهدا وسأل حبسه حتي يقيم الآخر لم يجبه ان كان فى غير المال ، والا اجابه ، فان ادعى رقيق ان سيده أعتقه وأقام شاهدين لم يعدلا فسأل الحاكم ان يحول بينه وبين سيده الى ان يبحث الحاكم عن عدالة الشهود ـ فعل ، ويؤجره من ثقة ينفق عليه من كسبه ، فان عدل الشاهدان ، والا رده الى سيده ، وان اقام واحـدا وسأله ان يحول بينهما فكذلك ، وان أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها البائن ولم يعرف عدالة الشهود حيل بينه وبينها ، وان اقام شاهدا واحدا لم يحل ، وان حاكم اليه من لايعرف لسانه ترجم اليه من يعرف لسانه ، ولا يقبل فى ترجمة ؛ وجرح وتعديل ، ورسالة ؛ وتعريف عند حاكم ـ ويأتى التعريف عند الشاهد فى كتاب الشهادات ـ الا قول رجلين عدلين فى غير مال وزنا ، وفى المال يقبل فى الترجمة رجلان ، او رجل وامرأتان ، وفى الزنا اربعة ، وذلك شهادة يعتبر فيها لفظ الشهادة ، ويعتبر فيها وتجب المشافهة ، وتعتبر شروط الشهادة فيمن رتبه الحاكم يسأله سرا عن الشهود لتزكية او جرح ومن سأله الحاكم عن تزكية من شهد له أخبره بحاله ، والا لم يجب ، ومن نصب للحكم بجرح وتعديل وسماع بينة قنع الحاكم بقوله وحده اذا قامت البينة عنده ، ومن ثبتت عدالته مرة وجب تجديد البحث عنها مرة اخرى مع طول المدة والا فلا

فصـــل : ــ وان ادعى على غائب مسافة قصر ولو فى غير عمله او ممتنع ــ اى مستتر: اما فى البلد ، أو دون مسافة قصر ـ أو ميت أو صغير أو مجنون ؛ بلا بينة ـ لم تسمع دعواه ، ولم يحكم له ، وان كان له بينة سمعها الحاكم وحكم بها فى حقوق الآدميين : لا فى حق الله تعالى كالزنا والسرقة ، لـكن يقضى فى السرقة بالمال فقط ، وليس تقدم الانكار فى الدعوى على غائب ونحوه شرعا ، ولا يلزم المدعى ان يحلف ان حقه باق ، والاحتياط تحليفه خصوصا فى هذه الأزمنة ، ولا يلزم القاضى نصب من ينكر، أو يحبس بغيره عن الغائب ، ثم اذا قدم الغائب وبلغ الصغير ورشد وافاق المجنون وظهر المستتر فهم على حججهم ، ولو جرح البينة بعد اداء الشهادة ، أو مطلقا لم يقبل ، لجواز كونه بعد الحـكم فلا يقدح فيه ، وان جرحها بأمر كان قبل الشهادة قبل وبطل الحـكم ، ولا يمين مع بينة كاملة: كقوله ـ لـكن تقدم فى باب الحجر اذا شهدت بينة بنفاذ ماله انه يحلف معها ـ قال فى المحرر : وتختص اليمين بالمدعى عليه دون المدعى ، الا فى القسامة ، ودعاوى الأمناء المقبولة ، وبحيث يحكم باليمين مع الشاهد. وقال حفيده: دعاوى الأمناء المقبولة غير مستثناة ، فيحلفون، وذلك لأنهم امناء لا ضمان عليهم: الا بتفريط او عدوان. فاذا ادعى عليهم ذلك فأنكروا أنهم مدعى عليهم ، واليمين على المدعى عليهم فلا حاجة الى استثنائهم ، وان كان غائبا عن المجلس أو عن البلد دون مسافة القصر غير ممتنع لم تسمع الدعوى ولا البينة حتى يحضر : كحاضر فى المجلس فان أبى الحضور لم يهجم عليه فى بيته ، وسمعت البينة ، وحكم بها ، ثم

ان وجد له مالا وفاه منه، والا قال للمدعي : ان وجدت له مالا وثبت عندى وفيتك منه ، وان كان المقضى به على الغائب عينا سلمت الى المدعى ؤالحكم للغائب ممتنع ، ويصح تبعا : كدعؤاه أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، أوغير رشيد وله عند فلان عين ، أودين ثبت باقرار أو بينة فهو للميت ؛ ويأخذ المدعى نصيبه ، والحاكم نصيب الآخر فيحفظه له ، وتعاد البينة فى غير الارث ، وكحكمه بوقف يدخل فيه من لم يخلق تبعا لمستحقه الآن ، واثبات أحد الوكيلين بالوكالة فى غيبة الآخر ، فثبتت له تبعا ، وسؤال احد الغرماء الحجر ، فالقصة الواحدة المشتملة على عدد ، او اعيان كولد الأبوين فى المشركة : الحكم فيها لواحدأو عليه ـ يعمه وغيره وحكمه لطبقة حكم للثانية ، ان كان الشرط واحدا ، حتي من ابدى مايجوز ان يمنع الأول من الحكم عليه فللثانى الدفع به . ومن ادعى ان الحاكم حكم له بحق فصدقه ـ قبل قوله الحاكم وحده ان كان عدلا ، كقوله ابتداء حكمت بكذا ، واذا ادعى انه حكم له بحق ولم يذكره الحاكم فشهد عدلان انه حكم له به ــ قبل شهادتهما ، وامضى القضاء : مالم يتيقن صواب نفسه ، وكذلك اذا شهدا ان فلانا شهد لفلان بكذا ، فان لم يشهد به احد: لكن وجده فى قمطره فى صحيفته تحت ختمه بخطه وتيقنه ولم يذكره لم ينفذه : كخط ابيه بحكم او شهادة لم يحكم ولم يشهد بها ، وكذا شاهد رأى خطه فى كتاب بشهادة ولم يذكرها ، ومن تحقق الحاكم منه انه لا يفرق بين ان يذكر الشهادة ، أو يعتمد على معرفة الخط يتجوز بذلك ــ لم يجز قبول شهادته ، والاحرم ان يسأله عنه ؛ ولا يجب ان يخبره بالصفة ؛ ومن نسى شهادته فشهدا بها لم يشهد بها

فصـــل : ـ ومن له على انسان حق لم يمكن أخـذه منه بحا كم وقدر له على مال ــ لم يجز فى الباطن أخذ قدر حقه : الا اذا تعذر على ضيف أخذ حقه من الضيافة بحا كم ، او منع زوج ومن فى معناه ماوجب عليه من نفقة ونحوها فله ذلك ، وتقدم ، لكن لوغصب ماله جهرا ، أو كان عنده عين ماله فله أخذ قدر المغصوب جهرا ، أو عين ماله ولو قهرا ، وعنه يجوز ان لم يكن معسرا به ؛ أو كان مؤجلا ، فيأخذ قدر حقه من جنسه ، وألاقومه وأخذ بقدره فى الباطن متحريا للعدل وان كان لكل واحدمنهما على الآخر دين من غير جنسه فجحد أحدهما فليس للآخر أن يجحده ، وحكم الحاكم لايزيل الشىء عن صفته باطنا ولو فى عقد وفسخ وطلاق ، فمن حكم له ببينة زور بزوجية امرأة فانها لاتحل له ، ويلزمها فى الظاهر ، وعليها ان تمتنع منه ماأمكنها ، فان أكرهها فالأثم عليه دونها ، ثم ان وطىء مع العلم فكزنا فيحد ، ويصح نكاحها غيره وقال الموفق : لايصح لافضائه الى وطئها من اثنين: أحدهما بحكم الظاهر والآخر بحكم الباطن ، وان حكم الحاكم بطلاقها ثلاثا بشهود زور فهى زوجته باطنا ، ويكره له اجتماعه بها ظاهرا خوفا من مكروه يناله ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال ، ومن حكم لمجتهد ، أو عليه بما يخالف اجتهاده عمل باطنا بالحكم : لاباجتهاده ، وان باع حنبلى متروك التسمية فحكم بصحته شافعى ــ نفذ ، وان رد حاكم شهادة واحد بهلال رمضان لم يؤثر : كملك مطلق ، وأولى ، لأنه لا مدخل لحكمه فى عبادة ووقت وانما هو فتوى ، فلا يقال حكم بكذبه ، أو أنه لم يره ، ولو رفع اليه

حكم فى مختلف فيه لا يلزمه نقضه ، لينفذه — لزمه تنفيذه ، وان لم يره ، وكذا لو كان نفس الحكم مختلفا فيه : كحكمه بعلمه ، وبنكوله ، وبشاهد ويمين وتزويجه بيتيمة ، ولو رفع خصمان عقدا فاسدا عنده وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته — فله الزامهما بذلك ، وله رده والحكم بمذهبه ومن قلد فى صحة نكاح لم يفارق بتغير اجتهاده كحكم ، بخلاف مجتهد نكح ثم رأى بطلانه ، ولا يلزم اعلام المقلد بتغيره ، وان بان خطؤه فى اتلاف لمخالفة دليل قاطع ، أو خطأ مفت ليس أهلا - ضمنا ، ولو بان بعد الحكم كفر الشهود أو فسقهم لزمه نقضه ، ويرجع بالمال أو بدله او بدل قود مستوفى — على المحكوم له ، وان كان الحكم لله باتلاف حسى أو بما سرى اليه ضمنه مزكون ، وان بانوا عبيدا ، أو ولدا للمشهود له ، أو للمشهود عليه : فأن كان الحاكم الذى حكم به يرى الحكم به لم ينقض حكمه ؛ والا نقضه ولم ينفذ ، لأن الحاكم يعتقد بطلانه ، واذا حكم بشهادة شاهد ثم ارتاب فى شهادته لم يجز له الرجوع فى حكمه ، وفى المحرر : من حكم بقود ، أو حد ببينة ، ثم بانوا عبيدا فله نقضه اذا كان لا يرى قبولهم فيه ، وكذا مختلف فيه صادف ما حكم به وجهله ، خلافا لمالك وتقدم بعضه فى الباب قبله

باب كتاب القاضى الى القاضى

لا يقبل فى حد الله تعالى : كزنا ونحوه ، ويقبل فى كل حق آدمى من المال وما يقصد به المال : كالقرض ، والغصب ، والبيع ، والاجارة ، والرهن ؛ والصلح ، والوصية له ، واليه ، وفى الجناية ، والقصاص ،

والنكاح ، والطلاق،والخلع ، والعتق ، والنسب ، والكتابة ، والتوكيل وحدالقذف ، وفي هذه المسئلة ذكر الأصحاب أن كتاب القاضي حكمه كالشهادة على الشهادة ، لأنها شهادة على شهادة ، وذكروا فيما اذا تغيرت حال له ، أنه أصل ، ومن شهدعليه فرع ، فلايسوغ نقض الحكم بانكار القاضي الكاتب ، ولا يقدح في عدالة البينة ، بل يمنع انكاره الحكم كما يمنع رجوع شهود الأصل الحكم ، فدل ذلك أنه فرع لمن شهد عنده وأصل لمن شهد عليه ، والمحكوم به ان كان عينا في بلد الحاكم فانه يسلمه الى المدعى ، ولاحاجة الى كتاب ، وان كان دينا أو عينا في بلدة أخرى فيأمره أن يقف على الكتاب ، وهنا ثلاث مسائل متداخلات : مسئلة احضار الخصم اذا كان غائبا ، ومسئلة الحكم على الغائب ، ومسئلة كتاب القاضي الى القاضي ، وتقدم بعضه في الباب قبله في الحكم على الغائب ، ويقبل فيما حكم به لينفذه ، ولو كانا ببلد واحد ، أو كل منهما ببلد ولو بعيدا الا فيما ثبت عنده ليحكم به : الا في مسافة قصر فاكثر ، ولو سمع البينة ولم يعدلها ، وجعل تعديلها الى الآخر جاز مع بعد المسافة ، وله أن يكتب الى قاض معين ، ومصر ، أو قرية ، والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ، ويشترط لقبوله أن يقرأ على عدلين وهما ناقلاه ، ويعتبر ضبطهما لمعناه وما يتعلق به الحكم فقط ، ثم يقول :هذا كتابي ، أو اشهدا على أن هذا كتابي الى فلان ابن فلان ، وان قال : اشهدا على بما فيه كان أولى ، ولا يشترط ، ويدفعه اليهما ، والأولى ختمه احتياطا ويقبضان الكتاب قبل ان يغيبا ، لئلا يدفع اليهما غيره ، فاذا وصلا

الى المكتوب اليه دفعا اليه الكتاب ، فقرأه الحاكم أو غيره عليهما ؛ فاذا سمعاه قالا : نشهد أن هذا كتاب فلان اليك ، كتبه بعمله ، ولا يشترط قولهما : قرىء علينا ، أو أشهدنا عليه ، وان أشهدهما عليه مدروجا مختوما من غير ان يقرأ عليهما لم يصح ، ولا يكفى معرفة المكتوب اليه خط الكاتب وختمه ، كما لا يحكم بخط شاهد ميت ، وتقدم لو وجدت وصيته بخطه ، وتقدم العمل بخط أبيه بوديعة ، أو دين له ، أو عليه وكتابه فى غير عمله ، أو بعد عزله كخبره ، كما تقدم فى الباب قبله ، ويشترط أن يصل الكتاب الى المكتوب اليه فى موضع ولايته ، فان وصله فى غيره لم يكن له قبوله حتي يصير الى موضع ولايته ، ولو ترافع اليه خصمان فى غير محل ولايته لم يكن له الحكم بينهما بحكم ولايته ، فان تراضيا به فكما لو حكما رجلا يصلح للقضاء ، وسواء كان الخصمان من أهل عمله ، أو لا : الا أن يأذن الأمام لقاض ان يحكم بين اهل ولايته حيث كانوا ، ويمنعه من الحكم بين غير أهل ولايته حيثما كان ، فيكون الأمر على ماأذن فيه ، أومنع منه ، ويقبل كتابه فى حيوان ، وعبد ، وجارية بالصفة اكتفاء بها : كمشهود عليه ، لاله ، ولا يحكم باليمين الغائبة بالصفة فان لم تثبت مشاركته فى صفة — أخذه مدعيه بكفيل مختوما عنقه بخيط لايخرج من رأسه ، وبعثه القاضى المكتوب اليه الى القاضى الكاتب لتشهد البينة على عينه : فاذا شهدا عليه دفع الى المشهود له به ، وكتب له كتابا ليبرأ كفيله ، وان كان المدعى جارية سلمت الى أمين يوصلها ، وان لم يثبت له ما ادعاه لزمه رده ومؤنته منذ تسلمه ، فهو فيه كغاصب في

ضمانه ، وضمان نقصه ، ومنفعته ، ويلزمه أجرته ان كان له أجرة الى أن يصل الى صاحبه ، واذا وصل الكتاب وأحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته : فان اعترف بالحق لزمه أداؤه ، وان قال : ما أنا المذكور فى الكتاب — قبل قوله بيمينه : ما لم تقم ببنة ، فان نكل قضى عليه ، وان أقر بالاسم والنسب ، أو ثبت ببينة فقال : المحكوم عليه غيرى لم يقبل الا ببينة تشهد أن فى البلد آخر كذلك ولو ميتا يقع به إشكال فان كان حيا أحضره الحاكم وسأله عن الحق : فان اعترف به ألزمه به وتخلص ، وان أنكره وقف الحكم ، ويكتب الى الحاكم الكاتب يعلمه الحال وما وقع من الاشكال حتى يحضر الشاهدان فيشهدا عنده بما يتميز به المشهود عليه منهما ، وان مات القاضى الكاتب ، او عزل لم يقدح فى كتابه ، وان فسق قبل الحكم بكتابه لم يحكم به ، وان فسق بعده لم يقدح فيه ، وان تغيرت حال المكتوب اليه بموت ، أو عزل ، فعلى من وصل اليه الكتاب ممن قام مقامه العمل به اكتفاء بالبينة ، بدليل ما لو ضاع الكتاب ، أو انمحى وكانا يحفظان مافيه : أى مايتعلق به الحكم ، فانه يجوز أن يشهدا بذلك ولو أدياه بالمعنى ، وكما لو شهدا بأن فلانا القاضى حكم بكذا لزمه انفاذه ، ومتى قدم الخصم المثبت عليه بلد الكاتب فله الحكم عليه بلا اعادة شهادة

فصل : ـ واذا حكم عليه المكتوب اليه فسأله أن يكتب له الى الحاكم الكاتب : انك قد حكمت على ، لا يحكم على ثانيا — لم يلزمه ذلك ، وان سأله أن يشهد عليه بما جرى لئلا يحكم عليه الكاتب ، أو سأله من ثبتت

براءته : مثل ان أنكر وحلفه ، أو ثبت حقه عنده ، أن يشهد له بما جرى من براءة ، أو ثبوت مجرد ، أو متصل بحكم ، أو تنفيذ ، أو الحكم له بما ثبت عنده ـ لزمه اجابته ، وان سأل مع الاشهاد كتابة وأتاه بكاغد ، أو كان فى بيت المال كاغد لذلك ، لزمه : كساع يأخذ زكاة ؛ وما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلا ، وغيره محضرا ، والمحضر : شرح ثبوت الحق عنده والأولى جعل السجل نسختين : نسخة يدفعها اليه ، والأخرى عنده ، والكاغد : من بيت المال ، فان لم يكن فمن مال المكتوب ، وصفة المحضر بسم الله الرحمن الرحيم ، حضر القاضى ـــ فلان بن فلان قاضى عبدالله الأمام على كذا ، وان كان القاضى نائبا كتب : خليفة القاضى فلان قاضى الأمام ، فى مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا ـــ مدع ، ذكر أنه فلان ابن فلان ، وأحضر معه مدعى عليه ، ذكر أنه فلان ابن فلان ، ولا يعتبر ذكر الجد بلا حاجة ، والأولى ذكر حليتهما ان جهلهما ، فادعى عليه بكذا ، فاقر له ، أو فأنكر ، فقال للمدعى : لك بينة ؟ فقال : نعم ، فاحضرها وسأله سماعها ففعل ، او فانكر ولا بينة ، وسأل تحليفه فحلفه وان نكل ـــ ذكره ، وانه قضى بنكوله ، وسأله كتابة محضر فأجابه فى يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ، ويعلم : فى الاقرار والأحلاف ـــ جرى الأمر على ذلك ، وفى البينة ـــ شهدا عندى بذلك ، وان ثبت الحق باقرار لم يحتج الى ذكر مجلس حكمه

فصـــل :ـــ واما السجل فلأنفاذ ما ثبت عنده ، والحكم به ، وصفته أن يكتب : هذا ما أشهد عليه القاضى فلان ـــ كما تقدم ـــ من

حضره من الشهود ، أشهدهم أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان — وقد عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما ـ بمحضر من خصمين ، وليذكرهما ان كانا معروفين: والا قال : مدع ، ومدعى عليه جاز حضورهما وسماع الدعوى من أحدهما على الآخر — معرفة فلان ابن فلان ، ويذكر المشهود عليه، واقراره طوعا فى صحة منه ، وجواز أمر بجميع ما سمى به ، ووصف فى كتابه نسخة، وينسخ الكتاب المثبت، او المحضر جميعه حرفا بحرف ، فاذا فرغه قال : وان القاضى أمضاه ، وحكم به ، على ماهو الواجب فى مثله بعد أن سأله ذلك ، والأشهاد به — الخصم المدعى ونسبه ، ولم يدفعه الخصم الحاضر معه بحجة ، وجعل كل ذى حجة على حجته ، وأشهد القاضى فلان على انفاذه وحكمه ، وامضائه ـ من حضره من الشهود فى مجلس حكمه ، فى اليوم المؤرخ فى أعلاه ، وأمر بكتب هذا السجل : نسختين متساويتين ، نسخة منهما تخلد بديوان الحكم ونسخة يأخذها من كتبها ، وكل واحدة حجة بما أنفذه فيها ، ولو لم يذكر من خصمين ساغ لجواز القضاء على الغائب ، ومهما اجتمع عنده من محاضر وسجلات فى كل أسبوع أو شهر أو سنة على حسبها قلة وكثرة — ضم بعضها الى بعض ، وكتب محاضر وسجلات كذا فى وقت كذا

باب القسمة

وهى تمييز بعض الأنصباء عن بعض ، وافرازها عنها ، وهى نوعان : أحدهما : قسمة تراض لاتجوز الا برضا الشركاء كلهم ، وهى مافيها

ضرر ، أو رد عوض من أحدهما : كالدور الصغار ، والحمام والطاحون الصغيرين ، والعضائد الملاصقة — أى : المتصله صفا واحدا ، وهى : الدكاكين اللطاف الضيقة — فان طلب أحدهما قسمة بعضها فى بعض لم يجبر الآخر ، لأن كل منهما منفرد ويقصد بالسكن ، ولكل واحد منها طريق مفرد ، وكذا الشجر المفرد ، والأرض التى ببعضها بئر أو بناء ، أو نحوه ، ولا يمكن قسمته بالأجزاء والتعديل ، فأن قسموه أعيانا برضاهم بالقيمة جاز ، وحكمها كبيع ، قال المجد : الذى تحرر عندى فيما فيه رد أنه بيع فيما يقابل الرد ، وإفراز فى الباقى — انتهى ، فلا يجوز فيها مالا يجوز فى البيع ، ولا يجبر عليها الممتنع ، فلو قال أحدهما : أنا آخذ الأدنى ويبقى لى فى الاعلى تتمة حصتى فلا إجبار ، ومن دعا شريكه فيها، أو فى شركة عبد، أو بهيمة، أو سيف، ونحوه إلى البيع — أجبر ، فان أبى بيع عليهما، وقسم الثمن نصا ، قال الشيخ : وهو مذهب ابى حنيفة ومالك واحمد ، وكذا لو طلب الاجارة ولو فى وقف ، والضرر المانع من قسمة الأجبار نقص قيمة المقسوم بها بكونهما لا ينتفعان به مقسوما ، وتقدم بعض ذلك فى الشفعة ، فان تضرر بها أحد الشريكين وحده : كرب الثلث مع رب الثلثين فطلب أحدهما القسمة لم يجبر الممتنع ، وما تلاصق من دور وعضائد ونحوها — يعتبر الضرر فى عين وحدها ، ومن كان بينهما عين، أو بهائم، أو ثياب ونحوها من جنس واحد فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة — أجبر الممتنع إن تساوت القيمة، وإلا فلا : كاختلاف أجناسها ، والآجر، واللبن المتساوى

القوالب - من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت - من قسمة التعديل ، فان كان بينهما حائط ، أو عرصة حائط - وهي موضعه بعد استهدامه - فطلب أحدهما قسمته ولو طولا في كمال العرض ، أو العرصة عرضا ولو وسعت حائطين لم يجبر ممتنع ، وإن كان بينهما دار لها علو وسفل فطلب أحدهما قسمها لأحدهما العلو ، وللآخر السفل ، أو طلب قسمة السفل دون العلو ، أو عكسه ، أو قسمة كل واحد على حدة فلا إجبار ، ولو طلب أحدهما قسمتهما معا ولا ضرر - وجب ، وعدل بالقيمة: لا ذراع سفل بذراع علو ، ولا ذراع بذراع ، وإن تراضيا على قسم المنافع : كدار منفعتها لهما : مثل دار وقف عليهما ، أو مستأجرة ، أو ملك لهما ، فاقتسماها مهايأة بزمان: بأن تجعل الدار في يد أحدهما شهرا ، أو عاما ونحوه ، وفي يد الآخر مثلها: أو بمكان ، كسكنى هذا في بيت ، والآخر في بيت ونحوه - جاز ، لأن المنافع كالاعيان ، فان اتفقا على المهايأة وطلب أحدهما تطويل الدور الذي يأخذ فيه نصيبه ، وطلب الآخر تقصيره - وجبت اجابة من طلب التقصير ، لأنه أقرب الى الاستيفاء ، فاذا تهايآ - اختص كل واحد بنفقته وكسبه في مدته: لكن لا يدخل الكسب النادر في وجه: كاللقطة ، والهبة والركاز ، وان تهايآ في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوما وهذا يوما ، أو في الشجرة المثمرة لتكون الثمرة لهذا عاما ، ولهذا عاما - لم يصح ، لما فيه من التفاوت الظاهر ، لكن طريقه أن يبيح كل واحد منهما نصيبه لصاحبه في المدة ويكون ذلك كله جائزا : لا لازما ، فلو رجع أحدهما قبل استيفاء نوبته فله ذلك ، وان رجع بعده غرم مالم ينفرد به ، وان

كان بينهما أرض فيها زرع لهما فطلب أحدهما قسمها دون الزرع قسمت كالخالية ، وان طلب قسمة الزرع دونها ، أو قسمتهما معا فلا اجبار ، وان تراضيا عليه والزرع قصيل، أوقطن ـ جاز ، وان كان بذرا أو سنبلا مشتد الحب لم يصح ، وان كان بينهما نهر أو قناة أو عين نبع ماؤها فالنفقة لحاجة بقدر حقهما ، والماء بينهما على ماشرطاه عند استخراجه ، وإن رضيا بقسمه مهاياة بالزمان، أو بميزان: بأن ينصب حجر مستو ، أو خشبة فى مصدم الماء ،فيه ثقبان على قدر حقيهما ـ جاز وأن أراد أحدهما أن يسقى بنصيبه أرضا لاشرب لها من هذا الماء لم يمنع وتقدم فى باب احياء الموات

فصـــل : ـ النوع الثانى : قسمة اجبار ، وهى ما لا ضرر فيها عليهما ، ولا على أحدهما ، ولا رد عوض : كأرض واسعة ، وقرية ، وبستان ، ودار كبيرة ، ودكان واسع ، ونحوها : سواء كانت متساوية الأجزاء أولا ، اذا أمكن قسمتها بتعديل السهام من غير شىء يجعل معها فان لم يمكن ذلك الا بجعل شىء معها فلا إجبار : ولهما قسم أرض بستان دون شجره ، وعكسه ، والجميع ، فان قسما الجميع، أو الأرض ـ فقسمة إجبار ويدخل الشجر تبعا : وان قسما الشجر وحده فلا إجبار ، ومن قسمة الأجبار قسمة مكيل وموزون من جنس واحد : كدهن ،ولبن ، ودبس وخل ، وتمر ، وعنب ، ونحوها ، واذا طلب أحدهما القسمة فيها وأبى الآخر اجبر ، ولو كان وليا على صاحب الحصة ، ويقسم حاكم مع غيبة ولى وكذا على غائب فى قسمة إجبار ، فان كان المشترك مثليا ـ وهو

المكيل والموزون ـ وغاب الشريك او امتنع ـ جاز للآخر أخذ قدر حقه عند أبى الخطاب : لا عند القاضى ، وأذن الحاكم يرفع النزاع ، وقال الشيخ فى قرية مشاعة قسمها فلاحوها : هل يصح ؟ فقال : اذا تهايأوا وزرع كل منهم حصته فالزرع له ، ولرب الأرض نصيبه ، الا أن من ترك من نصيب مالكه فله اجرة الفضلة ، أومقاسمتها ، وهى أفراز حق لا بيع ، فيصح قسم وقف بلا رد من أحدهما اذا كان على جهتين فاكثر فاما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا ، لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة ، لكن تجوز المهاياة ـ وهى قسمة المنافع ـ ونفقة الحيوان مدة كل واحد عليه ، وان نقص الحادث عن العادة فللآخر الفسخ ، وتجوز قسمة مابعضه وقف ، وبعضه طلق : بلا رد عوض من رب الطلق ، وبرد عوض من مستحق الوقف ، والدين فى ذمم الغرماء ، وتقدم فى الشركة ، وتجوز قسمة الثمار خرصا ولو على شجر قبل بدو صلاحه ، بشرط التبقية ، وقسمة لحم هدى ، وأضاحى وغيرهما ومرهون ، فلو رهن سهمه مشاعا ثم قاسم شريكه صح ، واختص قسمه بالرهن ، وتجوز قسمة ما يكال وزنا ، ومايوزن كيلا ، وتفرقهما قبل القبض فيهما ، ولا خيار فيها ، ولا شفعة ، ولا يحنث من حلف لا يبيع اذا قاسم ، ولو كان بينهما ماشية مشتركة فاقتسماها فى أثناء الحول واستداما خلطة الأوصاف ـ لم ينقطع الحول ، وان ظهر فى القسمة غبن فاحش لم تصح وان كان بينهما أرض يشرب بعضها سيحا ، وبعضها بعلا ، أو فى بعضها شجر وفى بعضها نخل فطلب أحدهما قسمة كل عين على حدة وطلب

الآخر قسمتها أعيانا بالقيمة قدم من طلب قسمة كل عين على حدة ، ان أمكن التسوية فى جيده ورديئه ، وان لم يمكن وأمكن التعديل بالقيمة عدلت ، وأجبر الممتنع ، والا فلا

فصـــل :ــ ويجوز للشركاء ان يتقاسموا بأنفسهم ، وبقاسم ينصبونه ، أو يسألوا الحاكم نصبه ، وأجرته مباحة ، فأن استأجره كل واحد منهم بأجر معلوم ليقسم نصيبه جاز ، وان استأجروه جميعا إجارة واحدة بأجرة واحدة لزم كل واحد من الأجر بقدر نصيبه من المقسوم : مالم يكن شرط ، وسواء طلبوا القسمة ، أوأحدهم ، وأجرة شاهد يخرج لقسم البــلاد ووكيل وأمين للحفظ على مالك وفلاح ، قاله الشيخ ، وقال : إذا مانهم الفلاح بقدر ماعليه ، أو يستحقه الضيف ـ حل لهم ، وقال : وإن لم يأخذ الوكيل لنفسه إلاقدر أجرة عمله بالمعروف ، والزيادة يأخـذها المقطع ، فالمقطع هو الذى ظلم الفلاحين ، فاذا أعطى الوكيل المقطع من الضريبة مايزيد على أجرة مثله ولم يأخذ لنفسه إلا أجرة عمله جاز له ذلك ، ويشترط أن يكون القاسم مسلما ،عدلا ،عارفا بالقسمة ، قال الموفق وغيره : وعارفا بالحساب ، فان كان كافرا ، أو فاسقا أوجاهلا بالقسمة لم تلزمه إلا بتراضيهم بها ، ويعدل السهام بالأجزاء إن تساوت ، وبالقيمة إن اختلفت ، وبالرد ان اقتضته ، فاذا تمت وأخرجت القرعة لزمت القسمة ، ولو كان فيها ضرر ، أورد ـ تقاسموا بانفسهم ، أوبقاسم ، لأنها كالحكم من الحاكم ، ولا يعتبر رضاهم بعدها ، وتعديل السهام لا يخلو من أربعة

أقسام ـ أحدها : أن تكون السهام متساوية ، وقيمة أجزاء المقسوم متساوية : كأرض بين ستة : لكل منهم سدسها فتعدل بالمساحة ستة أجزاء متساوية ، ثم يقرع ـ الثانى : أن تكون السهام متفقة ، والقيمة مختلفة ، فتعدل الأرض بالقيمة ، وتجعل ستة أسهم متساوية بالقيمة ـ الثالث : أن تكون القيمة متساوية ، والسهام مختلفة : كأرض بين ثلاثة لأحدهم النصف ، وللثانى الثلث ، وللثالث السدس ؛ وأجزاؤها متساوية القيم فتجعل ستة أسهم ـ الرابع : اذا اختلفت السهام والقيمة ، فتعدل السهام بالقيمة ، وتجعل ستة أسهم متساوية القيمة ، ثم يقرع ، وان خير أحدهما الآخر من غير قرعة لزمت القسمة برضاهما وتفرقهما ، فان كان فيها تقويم لم يجز أقل من قاسمين ، لأنها شهادة بالقرعة ، وإلا أجزأ واحد ، وإذا سألوا الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ـ لم يجب عليه قسمة ، بل يجوز ، فان قسمه ذكر فى كتاب القسمة أنه قسمه بمجرد دعواهم بملكه : لا عن بينة شهدت لهم بملكهم ، وحينئذ إن لم يتفقوا على طلب القسمة لم يقسمه حتى يثبت عنده ملكهم كما سبق ، وكيفما أقرعوا جاز ، والأحوط أن يكتب اسم كل شريك فى رقعة ثم تدرج فى بنادق : شمع ، أو طين متساويا قدرا ووزنا ثم تطرح فى حجر من لم يحضر ذلك ، ويقال له : أخرج بندقة على هذا السهم ، فمن خرج اسمه كان له ، ثم بالثانى كذلك ، والسهم الباقى للثالث إن كانوا ثلاثة واستوت سهامهم ، وإن كتب سهم كل اسم فى رقعة ثم أخرج بندقة لفلان جاز ، وان كانت السهام الثلاثة مختلفة : كنصف ، وثلث ،

وسدس — جزأ المقسوم ستة أجزاء ، وأخرج الأسماء على السهام لا غير ، فيكتب لصاحب النصف ثلاثة رقاع ، ولرب الثلث رقعتين ، ولرب السدس رقعة ويخرج رقعة على أول سهم ، فان خرج عليه اسم رب النصف اخذه مع الثانى والثالث ، وان خرج اسم صاحب الثلث أخذه والثانى الذى يليه ، ثم يقرع بين الآخيرين كذلك ، والباقى للثالث ، وان كان بينهما داران متجاورتان ، أو متباعدتان ، أو خانان أو اكثر فطلب أحدهما أن يجمع نصيبه فى احدى الدارين أو احدى الخانين ويجعل الباقى نصيبا للآخر أو يجعل كل دار سهما لم يجبر الممتنع : تساوت أو اختلفت .

فصــــل : — ومن ادعى غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم وأشهدوا على رضاهم به — ولم يصدقه المدعى عليه — لم يلتفت اليه ، ولو أقام به بينة ، إلا أن يكون مسترسلا فيغبن بما لا يسامح به عادة ، أو كان فيما قسمه قاسم الحاكم — قبل قول المنكر مع يمينه ، إلا أن يكون للمدعى بينة فتنقض القسمة وتعاد ، وان كان فيما قسمه قاسم نصبوه وكان فيما شرطنا فيه الرضا بعد القرعة — لم تسمع دعواه ، والا فهو كقاسم الحاكم ، واذا تقاسموا ثم استحق من حصة أحدهما شىء معين بطلت ، وان كان المستحق من الحصتين على السواء لم تبطل فيما بقى ، وان كان فى نصيب أحدهما اكثر ، أو ضرره أكثر : كسد طريقه ، أو مجرى مائه ، أو طريقه ونحوه ، أو كان شائعا فيهما ، أو فى أحدهما — بطلت ، وان ادعى كل واحد منهما أن هذا من سهمى تحالفا ونقضت ، واذا اقتسما دارين ونحوهما قسمة

تراض فبنى أحدهما أوغرس فى نصيبه ثم خرج مستحقا ونقض بناؤه وقلع غرسه رجع على شريكه بنصف قيمته ، ولا يرجع به فى قسمة اجبار ، وان خرج فى نصيب أحدهما عيب فله فسخ القسمة ان كان جاهلا به ، وله الأمساك مع الأرش ، ويصح بيع التركة قبل قضاء الدين ان قضى ، ويصح العتق ، واختار ابن عقيل لا ينفذ الا مع يسار الورثة ، ولا يمنع دين الميت انتقال تركته الى ورثته ، بخلاف مايخرج من ثلثها من معين موصى به ، والنماء لهم لا ان تعلق الدين بها : كتعلق جناية لا رهن ، وتصح قسمتها ، وظهور الدين قبل القسمة لا يبطلها ، لكن ان امتنعوا من وفائه بيعت فيه ، وبطلت القسمة ، فان وفى أحدهما دون الآخر صح فى نصيبه ، وبيع نصيب الآخر ، وان اقتسموا دارا ذات أسطحة يجرى عليها الماء من أحدهما فليس لمن صارت له منع جريان الماء : الا أن يكونوا تشارطوا على منعه ، وان اقتسما دارا فحصلت الطريق فى حصة أحدهما ولا منفذ للآخر لم تصح القسمة ، وان كان لها ظلة فوقعت فى حصة أحدهما فهى له بمطلق العقد ، وولى المولى عليه فى قسمة الأجبار بمنزلته ، وكذا فى قسمة التراضى اذا رآها مصلحة.

باب الدعاوى والبينات

واحدها دعوى ، وهى : اضافة الأنسان الى نفسه استحقاق شىء فى يد غيره أوفى ذمته ، والمدعى من يطالب غيره بحق يذكر استحقاقه عليه ، واذا سكت ترك ، والمدعى عليه المطالب ، واذا سكت لم يترك ،

وواحد البينات بينة ، وهى العلامة الواضحة ، كالشاهد فأكثر ، ولا تصح دعوى وانكار الامن جائز التصرف ، لكن تصح الدعوى على سفيه بما يؤخذ به حال سفهه وبعد فك حجره ، ويحلف اذا أنكر ، وتقدم ،

واذا تداعيا عينا لم تخل من ثلاثة اقسام — أحدهما : أن تكون فى يد أحدهما فهى له مع يمينه أنها له ، ولا حق للمدعى فيها اذا لم تكن بينة . ولا يثبت الملك بها كثبوته بالبينة ، بل ترجح به الدعوى ، فلا شفعة له بمجرد اليد ، وان سأل المدعى عليه الحاكم كتابة محضر بما جرى أجابه وذكر فيه أنه بقى العين بيده ، لأنه لم يثبت مايرفعها ؛ ولو تنازعا دابة أحدهما راكبها ، أوله عليها حمل والآخر آخذ بزمامها أو سائقها فهى للأول ، وان اختلفا فى الحمل فادعاه الراكب وصاحب الدابة فهو للراكب ، بخلاف السرج ، وان تنازعا ثياب عبد عليه فلصاحب العبد ، وان تنازعا قميصا أحدهما لابسه ، والآخر آخذ بكمه فهو للأول ، وان كان كمه فى يد أحدهما وباقيه مع الآخر ، او تنازعا عمامة طرفها فى يد أحدهما وباقيها فى يد الآخر — : فهما فيها سواء ، ولو كانت دار فيها أربعة بيوت فى أحدها ساكن ، وفى الثلاثة ساكن واختلفا فلكل واحد هو ساكن فيه ، وان تنازعا الساحة التى يتطرق منها الى البيوت فهى بينهما نصفين ، ولو كانت شاة مسلوخة بيد أحدهما جلدها ورأسها وسواقطها ، وبيد الآخر بقيتها ، وادعى كل واحد منهما كلها وأقاما بينتين بدعواهما فلكل واحد منهما مابيد صاحبه ، وان تنازع صاحب الدار

وخياط فيها فى ابرة ومقص فهما للخياط ، وان تنـازع هو والقراب القربة فهى للقراب ، وان تنازعا عرصة فيها بناء أو شجر لهما فهى لهما أو لأحدهما فهى له ، وان تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما وحده ، أوله عليه أزج — وهو ضرب من البناء ، ويقال له : طاق — أوله عليه بناء لحائط مبنى عليه او عقد معتمد عليه ، أو قبة ، أوله عليه سترة مبنية ونحو هذا ـ فهو له ، وان كان معقودا ببنائه عقد يمكن احداثه كالبناء باللبن والآجر فانه يمكن أن ينزع من الحائط المبنى نصف لبنة أو آجرة ، ويجعل مكانها لبنة صحيحة او آجرة صحيحة تعقد بين الحائطين لم يرجح به ، وان كان محلولا من بنائهما — أى غير متصل ببنائهما — بل بينهما شق مستطيل ، كما يكون بين الحائطين اللذين ألصق أحدهما بالآخر ـ او شركا بينهما وهو بينهما ، ويتحالفان : فيحلف كل واحد للآخر ان نصفه له ، وان حلف كل واحد منهما على جميع الحائط أنه له جاز ، وان كان لأحدهما بينة حكم له بها ، وان كان لكل واحد منهما بينة تعارضتا وصارا كمن لا بينة لهما ، فان لم يكن لهما بينة ونكلا عن اليمين كان الحائط فى أيديهما على ما كان ، وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى على الناكل ، ولا ترجح الدعوى بوضع خشب أحدهما عليه ، ولا بوجوه آجر أو أحجار مما يلى أحدهما ، وبالتزويق والتجصيص ولا بسترة عليه غير مبنية ، لأنه مما يتسامح به ، ويمكن احداثه ، ولا بمعاقد القمط فى الخص ـ أى : عقد الخيوط التي تشد الخص ، وهو بيت يعمل من خشب وقصب ـ وإن تنازع صاحب العلو والسفل سلما منصوبا ، أو

درجة فلصاحب العلو ؛ وكذا العرصة التي يحملها الدرجة ، إلا أن يكون تحت الدرجة مسكن لصاحب السفل فتكون الدرجة بينهما ، وان كان تحتها طاق صغير لم تبن الدرجة لأجله ، وانما جعل مرفقا يجعل فيه جر الماء ونحوه فهو لصاحب العلو ، وان تنازعا الصحن والدرجة فى الصدر فبينهما ، وان كانت فى الوسط فما اليها ـ بينهما ، وما وراءه لرب السفل ، وان تنازعا فى السقف الذى بينهما فهو بينهما ، وان تنازعا جدران البيت السفلانى فهو لصاحب السفل ، وحوائط العلو لصاحب العلو ، وان تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع او مصراع مقلوع له شكل منصوب فى الدار فهو لربها ، والا بينهما ، وكذا ما لا يدخل فى بيت وجرت العادة به ، وما لم تجر به عادة فكمكتر ، وان تنازعا دارا فى أيديهما فادعاها احدهما ، وادعى الآخر نصفها جعلت بينهما نصفين : فاليمين على مدعى النصف ، وان كان لكل واحد منهما بينة بما يدعيه تعارضتا فى النصف فيكون النصف لمدعى الكل ، والنصف الآخر له أيضا لتقديم بينته ، وان كانت الدار فى يد ثالث لا يدعيها فالنصف لمدعى الكل ، لا منازع له فيه ، ويقرع بينهما فى النصف الآخر : فمن خرجت له القرعة حلف وكان له ، وان كان لكل واحد منهما بينة فتعارضتا صارا كمن لا بينة لهما ، وان تنازع زوجان أو ورثتهما أو أحدهما وورثة الآخر ـ ولو أن أحدهما مملوك ـ فى قماش البيت ونحوه ، أو بعضه : فما يصلح للرجال كالعمامة والسيف فللرجل ، وما يصلح للنساء كحليهن وثيابهن فللمرأة ، والمصحف له اذا كانت لا تقرأ ، وما يصلح لهما : كالفرش والأوانى

وسواء كان فى أيديهما من طريق الحكم أو من طريق المشاهدة، وسواء اختلفا فى حال الزوجية او بعد البينونة ـ فبينهما ، وان كان المتاع على يدى غيرهما ولم تكن بينة ـ أقرع فمن قرع منهما حلف واحدة ، وكذا لو اختلف صانعان فى آلة دكان لهما، حكم بآلة كل صنعة لصانعها : فآلة العطارين للعطار ، وآلة النجارين للنجار ،فان لم يكونا فى دكان واحد واختلفا فى عين لم يرجح أحدهما بصلاحية العين له ، وكذا لو تنازع رجل وامرأة فى عين غير قماش بينهما ، وكل من قلنا له فهو مع يمينه اذا لم تكن بينة ، وان كان لأحدهما بينة حكم له بها من غير يمين ، وان كانت العين بيد أحدهما وكان لكل منهما بينة سمعت بينة المدعى ـ وهو الخارج ـ وحكم له بها ، سواء اقيمت بينة المنكر ـ وهو الداخل ـ بعد رفع يده أولا ، وسواء شهدت بينته أنها له، نتجت فى ملكه ، أو قطيعة من الأمام ، أولا ، فان أقام الداخل بينة انه اشتراها من الخارج، وأقام الخارج بينة انه اشتراها من الداخل قدمت بينة الداخل ، ولا تسمع بينة الدخل قبل بينة الخارج وتعديلها ، وتسمع بعد التعديل قبل الحكم ، وبعده قبل التسليم ، وان أقام الخارج بينة أنها ملكه، وأقام الداخل بينة أنه اشتراها منه ، أو وقفها عليه، او أعتقه ـ قدمت الثانية ، ولم ترفع بينة الخارج يده كقوله : أبرأنى من الدين ، اما لو قال : لى بينة غائبة طولب بالتسليم لأن تأخيره يطول

فصـــل : ـــ القسم الثانى : أن تكون العين فى أيديهما ، أوفى غير يد أحد ، ولا بينة لهما : فيتحالفان ، وتقسم العين بينهما ، وكذا ان نكلا

لأن كل واحد منهما يستحق مافى يد الآخر بنكوله ، وان نكل أحدهما وحلف الآخر — قضى له بجميعها ، فان ادعى أحدهما نصفها فما دون ، او الآخر أكثر من بقيتها ، أو كلها فالقول قول مدعى الأقل مع يمينه ، وان تنازعا مسناة ـ وهى السد الذى يرد ماء النهر من جانبه حاجز بين نهر احدهما وأرض الآخر ـ تحالفا وهى بينهما ، و كذا ان نكلا ، لأنها حاجز بين ملكيهما ، وان تنازعا صغيرا دون التمييز فى ايديهما فهو بينهما رقيق ، ويتحالفان ، ولا تقبل دعواه الحرية اذا بلغ بلا بينة على الملك : مثل أن يلتقطه ، فلا تقبل دعواه لرقه لأن اللقيط محكوم بحريته ، وان كان لكل منهما بينة فهو بينهما أيضا ، وان كان مميزا فقال : انى حر فهو حر ، الا أن تقوم بينة برقه : كالبالغ ، الا أن البالغ اذا أقر بالرق ثبت رقه ، وان كان لأحدهما بينة بالعين حكم له بها ، وان كان لكل واحد منهما بينة لم يقدم اسبقهما تاريخا بل سواء ، فان وقتت احداهما وأطلقت الأخرى والعين بيديهما ، او شهدت بينة بالملك وسببه كنتاج اوسبب غيره ، وبينة بالملك وحده ، او بينة أحدهما بالملك له منذ سنة ، وبينة الآخر بالملك منذ شهر ، ولم تقل : اشتراه منه — فهما سواء ، ولا تقدم احداهما بكثرة العدد ، ولا اشتهار العدالة ، ولا الرجال على الرجل والمرأتين ، ولا الشاهدان على الشاهد واليمين ، وان تساوتا من كل وجه تعارضتا ، وتحالفا فيما بيدهما ، وقسمت بينهما وأقرع ، مالم تكن فى يد أحد ، او بيد ثالث ولم ينازع ، و كانا كمن لا بينة لهما فيسقطان بالتعارض ، وان ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهى ملكه وشهدت البينة بذلك سمعت ، وان لم تقل : وهى ملكه لم تسمع ؛ وادعى الآخر

أنه اشتراها من عمر وهى ملكه تعارضتا ؛ حتى ولو أرخا ، وان كانت فى يد احدهما فهى للخارج ، ولو اقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأة بينة أن أباه أصدقها إياها فهى للمرأة : داخلة كانت ، أو خارجة

فصـــل : — القسم الثالث ، تداعيا عينا فى يد غيرهما : فان ادعاها لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، فان نكل عنهما أخذاها منه أو بدلها ، واقترعا عليهما ، وان لم يدعها لنفسه ولم يقربها لغيره ولا اقامت بينة ـ أقرع بينهما فمن قرع حلف وأخذها ، فان كان المدعى به عبدا مكلفا فأقر لأحدهما فهو له ، وإن صدقهما فهو لهما ؛ وان جحدهما قبل قوله ، وإن كان غير مكاف لم يرجح بأقراره له ، وإن أقر بها من هى بيده لأحدهما بعينه حاف وأخذها ، ويحلف المقر للآخر ، فان نكل أخذ منه بدلها ، وان أخذها المقر له فأقام الآخر بينة أخذها ، وللمقر له قيمتها على المقر ، وإن أقر بها لهما ونكل عن التعيين اقتسماها وإن قال : هى لأحدهما وأجهله : فان صدقاه لم يحلف ، وإلا حلف يمينا واحدة ، ويقرع بينهما ، فمن قرع حلف وأخذها ، ثم إن بينه قبل ، ولهما القرعة بعد تحليفه الواجب وقبله ، فان نكل قدمت القرعة ، ويحلف للمقروع إن أكذبه ، فان نكل أخذ منه بدلها ، وان أنكرهما ولم ينازع أقرع ، فان علم أنها للآخر فقد مضى الحكم ، وإن لم تكن بيد أحد فهى لأحدهما بقرعة ، وإن كان لأحدهما بينة حكم له بها ، وإن كان لكل واحد منهما تعارضتا : سواء كان مقرا لهما ، أو لأحدهما لا بعينه ، أوليست

بيد أحد ، وكذلك إن أنكرهما ، ثم إن أقر لأحدهما بعينه بعد إقامتها لم يرجح بذلك ، وحكم التعارض بحاله ، واقراره صحيح ، وإن كان اقراره له قبل اقامة البينتين فالمقرله كداخل،والآخر كخارج ، وان ادعاها صاحب اليد لنفسه ولو بعدالتعارض ــ حلف لكل واحد منهما يمينا ، وهي له ، فان نكل أخذاها منه وبدلها ، واقترعا عليهما ، وان أقر من بيده العين بها لغيرهما فتقدم ، وان كان في يده عبد وادعى أنه اشتراه من زيد وادعى العبد أن زيدا أعتقه ، أو ادعى شخص أن زيدا باعه العبد ، أووهبه له ، وادعى الآخر أنه باعه ، أو وهبه له ، وأقام كل واحد منهما بينة صححنا أسبق التصرفين ان علم التاريخ ، والا تعارضتا ، وكذا ان كان العبد بيد نفسه أو بيد أحدهما ، وإن كان العبد في يد زيد ؛ فالحكم فيه حكم ماإذا ادعيا عينا في يد غيرهما ، وان ادعيا زوجية امرأة وأقاما بينتين وليست بيد أحدهما ــ سقطتا ، وان ادعى على رجل أنه عبده فقال : بل أنا حر ، وأقاما بينتين ــ تعارضتا ، وان كان في يده عبد فادعى اثنان كل منهما أنه اشتراه مني بثمن سماه فصدقهما لزمه ثمنان : فان أنكر حلف لهما وبرىء ، وان صدق أحدهما وأقام به بينة لزمه الثمن وحلف للآخر ، وان أقام كل واحد بينة مطلقتين ، أومختلفتي التاريخ ، أوإحداهما مطلقة ، والأخرى مؤرخة ــ عمل بهما ، وان اتفقا تاريخهما تعارضتا ، وان ادعى كل واحد أنه باعني اياه بألف واقام بينة ــ قدم أسبقهما تاريخا ، وان استويا تعارضتا ، وان قال أحدهما : غصبني ، وقال الآخر ملكنيه ، أو أقر لي به ، وأقاما بينتين ــ فهو للمغصوب منه ، ولا يغرم

للآخر شيئا ، وان ادعى أنه أجره البيت بعشرة فقال المستأجر : بل كل الدار تعارضتا ، ولاقسمة هنا ، وتقدم اول طريق الحكم وصفته مايصح سماع البينة فيه قبل الدعوى ومالا يصح

باب تعارض البينتين

التعارض : التعادل من كل وجه

اذا قال لعبده : متي قتلت فأنت حر ، فادعى العبد انه قتل وأنكر ورثته فالقول قولهم ان لم تكن له بينة ، وان أقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه قدمت بينة العبد وعتق ، وان قال : ان مت فى المحرم فسالم حر ، وفى صفر فغانم حر ، ولم تقم لواحد منهما بينة ، وأنكر الورثة ، فقولهم وبقيا على الرق ، وان أقروا لأحدهما ، أو أقام بينة عتق ، وان أقام كل واحد بينة بموجب عتقه تعارضتا وسقطتا ؛ وبقيا على الرق ، وان علم موته فى أحد الشهرين — أقرع بينهما ؛ وان قال : ان مت فى مرضى هذا فسالم حر ، وإن برئت فغانم حر ، وجهل ، ثم مات ولم يكن لهما بينة — عتق احدهما بقرعة ، وأن أقاما بينتين تعارضتا وبقيا على الرق ، وان أقر الورثة لأحدهما بما يوجب عتقه عتق باقرارهم ، وكذا حكم : ان مت من مرضى هذا فى التعارض ، واما فى الجهل فيعتق سالم ، لان الأصل دوام المرض وعدم البرء ؛ وان اتلف ثوبا فشهدت بينة ان قيمته عشرون ، وبينة أن قيمته ثلاثون لزمه مااتفقا عليه وهو عشرون ؛ وكذا لو كان بكل قيمة شاهد ؛ وله ان يحلف مع الآخر على العشرة كما يأتى آخر الباب بعده لو اختلفت بينتان فى قيمة عين قائمة ليتيم يريد الوصي

بيعها– أخذ بينة الأكثر فيما يظهر ، وكذا قال الشيخ : لو شهدت ببينة أنه أجر حصة موليه بأجرة مثلها وبينة بنصفها ، وتقدم اذا ماتت امرأة وابنها ، واختلف زوجها وأخوها فى أسبقهما فى ميراث الغرقى

فصـــــل : ـ اذا شهدت بينة على ميت أنه أوصى بعتق سالم — وهو ثلث ماله — وبينة أنه أوصى بعتق غانم – وهو ثلث ماله — ولم تجز الورثة– أقرع فمن قرع عتق : سواء اتفق تاريخهما أو اختلف ، فلو كانت بينة وارثه فاسقة عتق سالم ، ويعتق غانم بقرعة ، وان كانت عادلة وكذبت الأجنبية لغا تكذيبها دون شهادتها ، وانعكس الحكم : فيعتق غانم ، ثم وقف عتق سالم على القرعة ، وان كانت فاسقة مكذبة ، أو فاسقة وشهدت برجوعه عن عتق سالم عتق العبدان ، ولو شهدت وليست فاسقة ولا مكذبة – قبلت شهادتها وعتق غانم وحده ، كما لو كانت الشاهدة برجوعه أجنبية ، ولو كان فى هذه الصورة غانم سدس المال ـ عتقا ، ولم تقبل شهادتها ، والوارثة العادلة فيما تقوله خبرا : لا شهادة ـ كالفاسقة فى جميع ما ذكرنا ، وان شهدت بينة أنه أعتق سالما فى مرضه ، وبينة انه أوصى بعتق غانم وكل واحد منهما ثلث المال– عتق سالم وحده ، وان شهدت بينة انه أعتق سالما فى مرضه ، وبينة أنه أعتق غانما فى مرضه ـ عتق أقدمهما تاريخا : ان كانت البينتان أجنبيتين ، او كانت بينة أحدهما وارثة ولم تكذب الآجنبية ، وان سبقت الأجنبية فكذبتها الوارثة ، أو سبقت الوارثة وهى فاسقة ـ عتقا ، وان جهل أسبقهما ، وكذا لو كانت بينة غانم وارثة وان قالت البينة الوارثة: ما أعتق سالما ، وإنما اعتق غانما ـ عتق غانم كله ،

وحكم سالم كحكمه لو لم تطعن الوارثة فى بينته : فى انه يعتق ، ان تقدم تاريخ عتقه أو خرجت له القرعة ، والا فلا ، وان كانت الوارثة فاسقة ولم تطعن فى بينة سالم كلـه ، وينظر فى غانم : فان كان تاريخ عتقه سابقا ، أو خرجت القرعة له عتق كلـه ، وان كان متأخرا أوخرجت القرعة لسالم ـ لم يعتق منه شىء ، وان كانت كذبت بينة سالم عتق العبدان وتدبير مع تنجيز ـ كآخر تنجيزين مع أسبقهما فى كل ما قدمنا

فصـــــل :ـــ وان مات عن ابنين: مسلم و كافر ، فادعى كل منهما انه مات على دينه : فان عرف أصل دينه فالقول قول من يدعيه ، وان لم يعرف فالميراث للـكافر : ان اعترف المسلم أنه أخوه أو قامت به بينة والا فبينهما ، وان أقام كل منهما بينة أنه مات على دينه ولم يعرف أصل دينه تعارضتا ، وان قال شاهدان :نعرفه مسلما ، وشاهدان نعرفه كافرا ولم يؤرخا معرفتهم ، ولا عرف أصل دينه ـ فالميراث للمسلم ، وتقدم الناقلة اذا عرف أصل دينه فهو كما تقدم ، ولو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة الأسلام ، وبينة أخرى انه مات ناطقا بكلمة الـكفر تعارضتا ،ولو لم يعرف أصل دينه ، وان خلف أبوين كافرين،وابنين مسلمين واختلفوا فى دينه فكما تقدم فى ابنين مسلم و كافر ، وكذا لو خلف ابنا كافرا، وامرأة وأخا مسلمين ، ومتى نصفنا المـال فنصفه للأبوين على ثلاثة ؛ ونصفه للزوجة والأخ على أربعة ، ولو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها وكانت الزوجة كافرة ثم أسلمت وادعت أنها أسلمت قبل موته وأنكر الورثة ـ فقولهم ، وان ادعى الورثة أنها كانت كافرة ولم يثبت وأنكرتهم

أو ادعوا انه طلقها قبل موته فانكرتهم فقولها ، وان اعترفت بالطلاق وانقضاء العدة وادعت انه راجعها وأنكروا فقولهم ، وان اختلفوا فى انقضاء عدتها فقولها فى انها لم تنقض ، ولو مات مسلم وخلف ابنين: مسلم وكافر فاسلم الكافر وقال : اسلمت قبل موت أبى ، وقال أخوه: بل بعده فلا ميراث له ، فان قال : اسلمت فى المحرم، ومات أبى فى صفر فقال أخوه بل فى ذى الحجة فله الميراث مع أخيه، ولو خلف حرا ابنا ، وابنا كان عبدا فادعى انه عتق وأبوه حى ، ولا بينة ـ صدق أخوه فى عدم ذلك ، وان ثبت عتقه فى رمضان ، فقال الحر : مات أبى فى شعبان وقال العتيق : بل فى شوال صدق العتيق ، وتقدم بينة الحر مع التعارض ، ولو شهدا على اثنين بقتل فشهدا على الشاهدين به وصدق الولى الكل ، او الآخرين ، او كذب الكل او الأولين فقط فلا قتل ولا دية ، وان صدق الأولين فقط ـ حكم بشهادتهما وقتل من شهدا عليه

كتاب الشهادات

واحدها شهادة ، تطلق على التحمل والأداء ، وهى حجة شرعية ، تظهر الحق ، ولا توجبه ، وهى : الأخبار بما علمه بلفظ خاص ، وتحملها فى غير حق الله فرض كفاية ، واذا تحملها وجبت كتابتها ، ويتأكد ذلك فى حق ردىء الحفظ ، وأداؤها فرض عين ، وان قام بالفرض فى التحمل والأداء اثنان سقط عن الجميع ، وان امتنع الكل أثموا ،

ويشترط فى وجوب التحمل والأداء ان يدعى اليهما من تقبل شهادته ويقدر عليهما بلاضرر يلحقه فى بدنه، اوماله، اواهله،اوعرضه ، ولا تبذل فى التزكية ، ويختص الأداء بمجلس الحكم ، ومن تحملها ، او رأى فعلا او سمع قولا بحق لزمه أداؤها : على القريب ، والبعيد ، فيما دون مسافة القصر ، والنسب وغيره سواء ، ولو أدى شاهد، وأبى الآخر وقال: احلف انت بدلى أثم ، ولو دعى فاسق الى تحملها فله الحضور ولو مع وجود غيره ، لان التحمل لايعتبر له العدالة ، ومن شهد مع ظهور فسقه لم يعذر لأنه لايمنع صدقه ، فدل انه لايحرم اداء الفاسق، ولا يضمن من باب فسقه ويحرم اخذ اجرة وجعل عليها : تحملا واداء ، ولو لم تتعين عليه ،لكن ان عجز عن المشى او تأذى به فله اخذ اجرة مركوب من رب الشهادة وفى الرعاية : وكذا مزك ، ومعرف ، ومترجم ، ومفت ، ومقيم حد وقود ، وحافظ مال بيت المال ، ومحتسب ، والخليفة ، ولا يقيمها على مسلم بقتل كافر ، ويباح لمن عنده شهادة بحد لله ـ اقامتها من غير تقدم دعوى ، ولا تستحب ، وتجوز الشهادة بحد قديم ، وللحاكم ان يعرض للشهود بالوقف عنها فى حق الله تعالى : كتعريضه للمقر به ليرجع ، ومن عنده شهادة لآدمى يعلمها ـ لم يقمها حتى يسأله ؛ ولا يقدح فيه : كشهادة حسبة ، ويقيمها بطلبه ، ولو لم يطلبها حاكم ونحوه ؛ فان لم يعلمها استحب له اعلامه ، فان سأله اقامها ولو لم يطلبها حاكم ، ويحرم كتمها ، ويسن الأشهاد فى كل عقد: سوى نكاح ـ فيجب ، ولايجوز للشاهد ان يشهد الا بما يعلمه برؤية اوسماع غالبا، لجوازه ببقية الحواس قليلا ، فالرؤية

تختص بالافعال كالقتل والغصب والسرقة وشرب الخمر والرضاع والولادة ونحو ذلك ، فان جهل حاضرا ، جاز أن يشهد فى حضرته لمعرفة عينه ، وان كان غائبا فعرفه من يسكن اليه ـ جاز أن يشهد ، ولو على امرأة ؛ وان لم تتعين معرفتها لم يشهد مع غيبتها ، ويجوز أن يشهد على عينها اذا عرف عينها ونظر الى وجهها ، قال احمد : لا يشهد على امرأة حتى ينظر الى وجهها ؛ وهذا محمول على الشهادة على من لم يتيقن معرفتها ، فأما من تيقن معرفتها وعرف صوتها يقينا فيجوز ؛ وقال احمد أيضا : لا يشهد على امرأة الا باذن زوجها ، وهذا يحتمل انه لا يدخل عليها بيتها الا باذن زوجها ، ولا تعتبر اشارته الى مشهود عليه حاضر مع نسبه ووصفه وان شهد باقرار لم يعتبر ذكر سببه : كباستحقاق مال ، ولا قوله : طوعا فى صحته مكلفا عملا بالظاهر ، وان شهد بسبب يوجب الحق ، او استحقاق غيره ـ ذكره والسماع ضربان : سماع من المشهود عليه : كالطلاق ، والعتاق ، والابراء والعقود ، وحكم الحاكم ، وانفاذه ، والاقرار ، ونحوها ، فيلزمه أن يشهد به على من سمعه ، وإن لم يشهده به لاستحقاقه ، أو مع العلم به ، واذا قال المتحاسبان لا يشهدوا علينا بما يجرى بيننا لم يمنع ذلك الشهادة ولزوم اقامتها ، وسماع من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه غالبا به وبها : كالنسب ، والموت ، والملك المطلق ، والنكاح عقداً ودواما ، والطلاق ، والخلع ، وشرط الوقف ، ومصرفه ، والعتق ؛ والولاء ، والولاية ، والعزل ، وما أشبه ذلك ، فيشهد بالاستفاضة فى ذلك كله . ولا يشهد بها الا عن عدد يقع العلم بخبرهم ، ولا يشترط ما يشترط فى الشهادة على الشهادة ،

ويكتفى بالسماع ، ويلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ، ومن قال : شهدت بها ففرع ، وفى المغنى شهادة أصحاب المسائل شهادة استفاضة لا شهادة على شهادة ، وقال القاضى : الشهادة بالاستفاضة خبر لا شهادة وقال: تحصل بالنساء والعبيد ، وان سمع النساء ، فأقر بنسب أب ، أو ابن فصدقه المقر له جاز أن يشهد له به ، وان كذبه لم يجز له ان يشهد له به ، وان سكت جاز أن يشهد ، ومن رأى شيئا فى يد انسان مدة طويلة يتصرف فيه تصرف الملاك من نقض ، وبناء ، وإجارة ، وإعارة ، ونحوها جاز أن يشهد له بالملك ، والورع أن لا يشهد الا باليد والتصرف ، خصوصا فى هذه الأزمنة

فصـــل : ـ ومن شهد بنكاح أو غيره من العقود فلا بد من ذكر شروطه ، وتقدم فى طريق الحكم ، وان شهد برضاع فلا بد من ذكر عدد الرضعات ، وأنه شرب من ثديها ، او من لبن حلب منه فى الحولين فلا يكفى أن يشهد انه ابنها من الرضاع ، وان شهد بقتل احتاج أن يقول : ضربه بسيف ، او غيره ، اوجرحه فقتله أو مات من ذلك ، وان قال : جرحه فمات لم يحكم به ، وان شهد بزنا ـ ذكر المزنى بها ، وأين ، وكيف ، وفى أى زمان وانه رأى ذكره فى فرجها ، وان شهد بسرقة اشترط ذكر المسروق منه ، والنصاب ، والحرز ، وصفة السرقة ، وان شهد بالقذف ذكر المقذوف وصفة القذف ، وان شهد ان هذا العبد ابن أمته ، أو هذه الثمرة من ثمرة شجرته ـ لم يحكم بهما حتى يقولا : ولدته وأثمرته فى ملكه ، وان شهد انه اشتراها من فلان ، أو وقفها عليه ، او اعتقها لم يحكم بها حتى

يقولا : وهي ملكه ، وان شهدا ان هذا الغزل من قطنه ، او الطائر من بيضه او الدقيق من حنطته حكم له بها : لا ان شهدا أن هذه البيضة من طيره حتى يقولا : باضتها فى ملكه ، وان شهدا لمن ادعى ارث ميت انه وارثه لا يعلمان له وارثا سواه ـ حكم له بتركته : سواء كانا من اهل الخبرة الباطنة أولا ، ويعطى ذو الفرض فرضه كاملا ، وان قالا : لا نعلم له وارثا غيره فى هذا البلد ، أو بأرض كذا فكذلك : لا ان قالا : لا نعلم له وارثا فى البيت ، ثم ان شهدا ان هذا وارثه شارك الأول ، وان شهدت بينة ان هذا ابنه لا وارث له غيره ، وبينة أخرى لآخر ان هذا ابنه لا وارث له غيره ثبت نسبهما ، وقسم المال بينهما ، ولا ترد الشهادة على النفى بدليل المسئلة المذكورة ، ومسئلة الاعسار والبينة فيه ، وان كان النفى محصورا قبلت: كقول الصحابى «فطرح السكين وصلى ولم يتوضأ » ولو شهد اثنان فى محفل على واحد منهم انه طلق ، أو اعتق ـ قبل ، وكذا لو شهدا على خطيب انه قال، أو فعل على المنبر فى الخطبة شيئا لم يشهد به غيرهما مع المشاركة فى سمع وبصر ، ولا يعارضه قولهم : اذا انفرد واحد فيما تتوفر الدواعى على نقله مع مشاركة خلق كثير ـ رد ، وان شهدا انه طلق ، او اعتق ، أو ابطل من وصاياه واحدة ؛ ونسيا عينها ـ لم يقبل ، وتصح شهادة مستخف ، وشهادة من سمع مكلفا يقر بحق ، أو عتق ، أوطلاق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو يسمع الحاكم يحكم ، أو يشهد على حكمه وانفاذه ، ويلزمه ان يشهد بما سمع

فصل : — وان شهد أحد الشاهدين انه أقر بقتله عمدا ، او قتله

عمدا وشهد الآخر انه أقر بقتله ، أو قتله وسكت - ثبت القتل وصدق المدعى عليه فى صفته ، وان شهدا بفعل متحد فى نفسه : كاتلاف ثوب ونحوه ، وقتل زيد ، أو باتفاقهما : كسرقة وغصب واختلفا فى وقته ، أو مكانه ، أو صفة متعلقة به: كلونه ، وآلة قتل: مما يدل على تغاير الفعلين لم تكمل البينة ، فلو شهد أحدهما انه غصب ثوبا أحمر ، وشهد الآخر انه غصب ثوبا أبيض ، او شهد أحدهما انه غصب اليوم ، وشهد الآخر انه غصب أمس لم تكمل البينة ، وكذا لو شهد انه تزوجها أمس ، والآخر انه تزوجها اليوم ، او شهد أحدهما أنه سرق مع الزوال كيسا أبيض وشهد آخر أنه سرق مع الزوال كيسا أسود ، أو شهد أحدهما انه سرق هذا الكيس غدوة ، وشهد الآخر انه سرقه عشية ، وكذا القذف اذا اختلف الشاهدان فى وقت قذفه ، وان أمكن تعدده ولم يشهدا باتحاده فبكل شيء شاهد فيعمل بمقتضى ذلك ، ولا تنافى ، وان كان بدل كل شاهد بينة - ثبتا هنا ، ان ادعاهما ، والا ما ادعاه ، وان كان الفعل مما لا يمكن تكراره: كقتل رجل بعينه - تعارضتا ، ولو كانت الشهادة على اقرار بفعل أو بغيره ، ولو نكاحا ، او قذفا - جمعت ، فلو شهد أحدهما انه أقر بالف أمس والآخر انه أقر بالف اليوم ، او شهد احدهما انه باعه داره أمس ، وآخر انه باعه اياها اليوم - كملت وثبت البيع والاقرار ، وان شهد واحد بالفعل ، وآخر على اقراره - جمعت وان شهد واحد بعقد نكاح او قتل خطأ ، وآخر على اقراره لم تجمع ، ولمدعى القتل ان يحلف مع أحدهما ويأخذ الدية ، ومتى جمعنا مع اختلاف وقت فى قتل ، او طلاق فالعدة والارث يليان آخر الديتين ،

وان شهد شاهد انه أقر له بالف ، وآخر انه أقر له بالفين، اوشهد احدهما أن له عليه ألفا، وآخر أن له عليه الفين ـ كملت بينة الألف وثبت ، وله ان يحلف مع شاهده على الألف الأخرى ، ولو شهدا بمائة،وآخران بخمسين دخلت فيها : الا مع مايقتضى التعدد فيلزمانه ، ولو شهد واحد بألف من قرض ، وآخر بألف من ثمن مبيع ـ لم تكمل ، ولو شهد واحد بألف وآخر بالف من قرض ـ كملت ، وان شهدا ان له عليه الفا، ثم قال احدهما : قضاه بعضه ـ بطلت شهادته ، وان شهدا انه أقرضه ألفا، ثم قال احدهما : قضاه خمسمائة صحت شهادتهما بالألف ، واذا كانت له بينة بألف فقال : اريد ان تشهدا لى بخمسمائة لم يجز اذا كان الحاكم لم يول الحكم فوقها

باب شروط من تقبل شهادته

وهى ستة ـ احدها : البلوغ ، فلا تقبل شهادة من هو دونه فى جرح ولا غيره ، ولو ممن هو فى حال أهل العدالة ـ الثانى: العقل ، وهو نوع من العلوم الضرورية ، والعاقل : من عرف الواجب عقلا : الضرورى وغيره ، والممكن ، والممتنع ، وما يضره وما ينفعه غالبا ، فلا تقبل شهادة مجنون ، ومعتوه ، ويقبل ممن يجن احيانا فى حال افاقته ـ الثالث الكلام ، فلا تقبل شهادة اخرس ولو فهمت اشارته : الا اذا اداها بخطه ـ الرابع : الأسلام ، فلا تقبل شهادة كافر ، ولو من اهل الذمة ، ولو على مثله : الا رجال اهل الكتاب بالوصية فى السفر ممن حضره الموت ، من مسلم وكافر عند عدم مسلم ، فتقبل شهادتهم فى هذه المسئلة فقط . ولو لم تكن لهم ذمة ، ويحلفهم الحاكم وجوبا بعد العصر مع

ريب : ماخانوا ؛ ولا حرفوا ، وانها لوصية الرجل ، فان عثر على انهما استحقا اثما ـ حلف اثنان من أولياء الموصى ـ بالله : لشهادتنا أحق من شهادتهما ، ولقد خانا و كتما ، ويقضى لهم ـ الخامس : الحفظ ، فلا تقبل شهادة مغفل ، ولا معروف بكثرة غلط ونسيان ـ السادس : العدالة ظاهرا و باطنا ، وهى : استواء أحواله فى دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله ويعتبر لها شيآن : ـــ الصلاح فى الدين : وهو اداء الفرائض بسننها الراتبة فلا تقبل ان داوم على تركها لفسقه ، واجتناب المحرم فلا يرتكب كبيرة ، ولا يدمن على صغيرة ، والكبيرة : ما فيه حد فى الدنيا أووعيد فى الآخرة ؛ زاد الشيخ : أو غضب ، اولعنة ، اونفى ايمان ، والكذب صغيرة : الا فى شهادة زور ، أو كذب على نبى ، او رمى فتن ونحوه ـ فكبيرة ويجب ان يخلص به مسلم من قتل ، ويباح لاصلاح ، وحرب ، وزوجة قال ابن الجوزى : وكل مقصود محمود حسن لا يتوصل اليه الا به ، فلا تقبل شهادة فاسق من جهة الأفعال ، أو الاعتقاد ولو تدين به ، فلو قلد بخلق القرآن ، أونفى الرؤية ، أوالرفض ، أوالتهجم ونحوه ـ فسق ، ويكفر مجتهدهم الداعية ، ومن اخذ بالرخص فسق ، قال الشيخ : لا يتريب احد فيمن صلى محدثا ، اولغير القبلة ، اوبعد الوقت ، او بلا قراءة ـ انه كبيرة ، ومن الكبائر على ماذكر أصحابنا ـ الشرك ، وقتل النفس المحرمة ، وأكل الربا ، والسحر ، والقذف بالزنا ، واللواط ، وأكل مال اليتيم بغير حق والتولى يوم الزحف ، والزنا ، واللواط ، وشرب الخمر وكل مسكر ، وقطع الطريق ، والسرقة ، وأكل الأموال بالباطل ، ودعواه ماليس له وشهادة الزور ، والغيبة ، والنميمة ، واليمين الغموس ، وترك الصلاة ، والقنوط من رحمة

الله ، واساءة الظن بالله تعالى ، وأمن مكر الله ، وقطيعة الرحم ، والكبر والخيلاء ، والقيادة ، والدياثة ، ونكاح المحلل ، وهجرة المسلم العدل ، وترك الحج للمستطيع ، ومنع الزكاة ، والحكم بغير الحق ، والرشوة فيه ، والفطر فى نهار رمضان بلا عذر ، والقول على الله بلا علم ، وسب الصحابة ، والأسرار على العصيان ، وترك التنزه من البول ، ونشوزها على زوجها ؛ والحاقها به ولدا من غيره ، واتيانها فى الدبر ، وكتم العلم عن أهله ، وتصوير ذى الروح ؛ والدعاء الى بدعة ، أوضلالة ، والغلول ، والنوح ، والتطير ، والأكل والشرب فى آنية الذهب والفضة ، وجور الموصى فى وصيته ، ومنعه ميراثه ، واباق الرقيق ، وبيع الخمر ، واستحلال البيت الحرام ، وكتابة الربا ، والشهادة عليه ؛ وكونه ذا وجهين ، وادعاؤه نسبا غير نسبه ، وغش الامام الرعية ، واتيان البهيمة ، وترك الجمعة بغير عذر ، وسيء الملكة ، وغير ذلك ، فاما من أتى شيئا من الفروع المختلف فيها : كمن تزوج بلا ولى ، أوشرب من النبيذ مالا يسكره ، اواخر زكاة ، أو حجا مع امكانهما ونحوه متأولا له - لم ترد شهادته وان اعتقد تحريمه ردت ، وادخل القاضى وغيره الفقهاء فى اهل الاهواء ، واخرجهم ابن عقيل وغيره ، وهو المعروف عند العلماء وأولى ، ذكره ابن مفلح فى أصوله

الشيء الثانى — استعمال المروءة : وهو مايجمله ويزينه ؛ وترك مايدنسه ويشينه عادة . فلا تقبل شهادة مصافع ومتمسخر ، ومغن ، ويكره سماع الغناء ، والنوح بلا آلة لهو ، ويحرم معها ، ويباح الحداء الذى يساق به الابل ، ونشيد العرب ؛ ولا شهادة شاعر مفرط بالمدح

باعطاء، او ذم بعدمه، فالشعر كالكلام: حسنه حسن، وقبيحه قبيح، ولا مشبب بمدح خمر: لاان شبب بامرأته، او امته، ولا رقاص، ولامشعوذ، ومن يلعب بنرد، اوشطرنج؛لتحريمهما، وان عريا عن القمار غير مقلد فى الشطرنج كمع عوض، اوترك واجب، او فعل محرم، اجماعا، ولا من يلعب بحمام طيارة، او يسترعيها من المزارع، او ليصيد بها حمام غيره، اويراهن بها، وتباح للانس بصوتها، ولاستفراخها وحمل كتب من غير اذى الناس، ولا بكل مافيه دناءة، حتى فى أرجوحة واحجار ثقيلة، ومن يكشف من بدنه ما العادة تغطيته، ونومه بين جالسين، وخروجه عن مستوى الجلوس بلا عذر، وطفيلي ومن يدخل الحمام بلا مئزر، او يتغذى فى السوق بحضرة الناس، زاد فى الفتية او على الطريق، ولا يضر أكل اليسير كالكسرة ونحوها، او يمد رجليه فى مجمع الناس، او يتحدث بما يصنعه مع أهله وأمته وغيرهما، او يخاطب أهله، او أمته او غيرهما بفاحش بحضرة الناس، وحاكى المضحكات، ومنزى بزى يسخر منه، ونحوه، قال الشيخ: وتحرم محاكاة الناس، ويعزر هو ومن يأمره — انتهى، ولا بأس بالثقاف، واللعب بالحراب ونحوها، وتقبل شهادة من صناعته دنيئة عرفا: كحجام وحائك، وحارس، ونخال: وهو الذى يتخذ غربالا او نحوه يغربل به فى مجارى الماء، وما فى الطرقات: من حصى، وتراب ليجد فى ذلك شيئا من الفلوس، او الدراهم وغيرها: وهو المقلش، ومحرش بين البهائم، وصباغ، ونفاط: وهو اللعاب بالنفط، وزبال، وكناس العذرة

فان صلى بالنجاسة ولم يتنظف لم تقبل شهادته ، وكباش : وهو الذى يلعب بالكبش ويناطح به ، ودباغ ، وقراد : وهو الذى يلعب بالقرد ويطوف به فى الأسواق ونحوها متكسبا بذلك ، وحداد ، ودباب اذا حسنت طريقتهم فى دينهم ، ويكره كسب من صفته دنيته ، وتقدم أول باب الصيد ، واما سائر الصناعات التي لا دناءة فيها فلا ترد الشهادة بها الا من كان يحلف منهم كاذبا ، او يعد ويخلف ، وغلب هذا عليه ، او كان يؤخر الصلاة عن اوقاتها ، اولا يتنزه عن النجاسات ، أو كانت صناعة محرمة : كصناعة المزامير من خشب ، او قصب ، والطنابير ؛ او يكثر فى صناعته الربا كالصائغ ، والصيرفى ، ولم يتوق ذلك — ردت شهادته وكذا من داوم على استماع المحرمات من ضرب النايات ، والمزامير ، والعود ، والطنبور ، والرباب ، ونحو ذلك ، والصفاقين من نحاس ويضرب باحداهما على الاخرى ، فتحرم آلات اللهو اتخاذا ، واستعمالا وصناعة . ولعب فيه قمار وتكرر منه ، اوسأل من غير ان تحل له المسئلة فاكثر ، او بنى حماما للنساء

فصـــل : — ومتى زالت الموانع منهم فبلغ الصبى ، وعقل المجنون واسلم الكافر ، وتاب الفاسق - قبلت شهادتهم بمجرد ذلك ، ولا يعتبر فى التائب اصلاح العمل ، وتوبة غير قاذف - ندم ، واقلاع ، وعزم ان لا يعود ، وان كان فسقه بترك واجب فلابد من فعله ؛ ويسارع ، ويعتبر رد مظلمة الى ربها ؛ او الى ورثته ان كان ميتا ، او يجعله منها فى حل ، ويستمهله معسرا . وتوبة قاذف بزنا — ان يكذب نفسه لكذبه حكما ،

وتصح توبته قبل الحد ، لصحتها من قذف وغيبة ونحوهما قبل اعلامه والتحلل منه ، والقاذف بالشتم ترد شهادته وروايته ، وفتياه حتى يتوب والشاهد بالزنا اذا لم تكمل البينة تقبل روايته : لاشهادته ، وتقدم بعضه فى القذف ، وتقبل شهادة العبد حتي فى موجب حد وقود : كالحر ، وتقبل شهادة الأمة فيما تقبل فيه شهادة الحرة ، ومتي تعينت عليه حرم على سيده منعه منها ، وتجوز شهادة الاصم فى المرئيات ، وبما سمعه قبل صممه ، وتجوز شهادة الأعمى فى المسموعات اذا تيقن الصوت ، وبما رآه قبل عماه اذا عرف الفاعل باسمه ونسبه ، فان لم يعرفه الا بعينه قبلت اذا وصفه للحاكم بما يتميز به ، قال الشيخ : وكذا الحكم ان تعذرت رؤية العين المشهود لها ، أو عليها ، أو بها لغيبة ، أوموت أو عمى ، وان شهد عند الحاكم ، ثم عمى ، أو خرس . أو صم ، أو جن أو مات لم يمنع الحاكم بشهادته ، وتقبل شهادة ولد الزنا فى الزنا وغيره ، وتقبل شهادة الانسان على فعل نفسه : كالمرضعة على ارضاعها ، وان كان الارضاع باجرة ، والقاسم على قسمته بعد فراغه ولو بعوض ، والحاكم على حكمه بعد العزل ، وشهادة القروى على البدوى وعكسه

باب موانع الشهادة

وهى ستة — أحدها : قرابة الولادة ، فلا تقبل شهادة عمودى النسب بعضهم لبعض من والد ، وان علا ؛ ولو من جهة الأم ، وولد وان سفل من ولد البنين والبنات : الا من زنا . أو رضاع ، وتقبل شهادة بعضهم علي بعض ، ولباقى أقاربه : كلأخيه ، وعمه ، وابن عمه ،

وخاله ، ونحوهم ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه وعكسه ، ولو اعتق عبدين فادعى رجل أن المعتق غصبهما منه ، فشهد العتيقان بصدق المدعى لم تقبل شهادتهما ، لردهما الى الرق ، وكذالو شهدا بعد عتقهما ان معتقهما كان غير بالغ حال العتق ، أو بجرح شاهدى حريتهما ، وكذا لو عتقا بتدبير ، أو وصية فشهدا بدين يستوعب التركة ، أو وصية مؤثرة فى الرق

الثانى : الزوجية ، فلا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ولو بعد الفراق ان كانت ردت قبله ، والا قبلت ، وتقبل عليه فى غير الزنا ، ولا شهادة السيد لعبده ، ولا العبد لسيده

قال ابن نصر الله : لو شهد عند الحاكم من لا تقبل شهادة الحاكم له عند الأجنبى كشهادة ولد الحاكم ، أو والده ، أو زوجته فيما تقبل فيه شهادة النساء — يتوجه عدم قبولها ، وقال : لو شهد على الحاكم بحكمه من شهد عنده بالمحكوم فيه — الأظهر لا تقبل ، وقال : تزكية الشاهد رفيقه فى الشهادة لا تقبل — انتهى ، ولو شهد اثنان على أبيهما بقذف ضرة أمهما وهى تحته ، أو طلاقها قبلت ، قال فى الترغيب ، ومن موانعها العصبية فلا شهادة لمن عرف بها ، وبالافراط فى الحمية لتعصب قبيلة على قبيلة وان لم تبلغ رتبة العداوة ، ومن حلف مع شهادته لم ترد

الثالث : ان يجر الى نفسه نفعا : كشهادة السيد لمكاتبه ، والمكاتب لسيده ، والوارث بجرح موروثه قبل اندماله ، فلا تقبل ، وتقبل له بدينه فى مرضه ، فلو حكم بهذه الشهادة لم يتغير الحكم بعد موته ، ولا تقبل

شهادة الوصى للميت ولو بعد عزله؛ وفراغ الاجارة وانفصال الشريك ولا أحد الشفيعين بعفو الآخر عن شفعته، أو بيع الشقص الذى تجب فيه الشفعة، وان أسقط شفعته قبل الحكم بشهادته قبلت: لا بعد الرد ولا غريم لمفلس بمال بعد الحجر، أو لميت له عليه دين بمال، ولا مضارب بمال المضاربة، ولا حاكم، ولا وصى لمن فى حجره، وتقبل عليه، ولا تقبل لمن له كلام واستحقاق فى شيء وان قل: كرباط ومدرسة

الرابع: أن يدفع عن نفسه ضررا: كشهادة العاقله بجرح شهود الخطأ، والغرماء بجرح شهود الدين على المفلس، والسيد بجرح من شهد على مكاتبه، أو عبده بدين، والوصى بجرح الشاهد على الأيتام، والشريك بجرح الشاهد على شريكه، كشهادة من لا تقبل شهادته لانسان اذا شهد بجرح الشاهد عليه، ولا تقبل شهادة الضامن للمضمون عنه بقضاء الحق والابراء منه، ولا شهادة بعض غرماء المفلس على بعض باسقاط دينه، أو استيفائه، ولا من أوصى له بمال على آخر بما يبطل وصيته اذا كانت وصيته يحصل بها مزاحمة: اما لضيق الثلث عنها، أو لكون الوصيتين بمعين، وتقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها

الخامس: العداوة الدنيوية: كشهادة المقذوف على قاذفه، والزوج على امرأته بالزنا، ولا المقتول وليه على القاتل، والمجروح على الجارح والمقطوع عليه الطريق على قاطعه، فلو شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق علينا؛ أو على القافلة لم تقبل. وان شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق، بل هؤلاء - قبلت، وليس للحاكم ان يسألهم هل قطعوا الطريق عليكم

معهم؟ وان شهدوا أنهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا قبلت ، ويعتبر فى عدم قبول الشهادة كون العداوة لغير الله : سواء كانت موروثة ، أو مكتسبة ، فاما العداوة فى الدين : كالمسلم يشهد على الكافر ، والمحق من أهل السنة يشهد على المبتدع فلا ترد شهادته ، لأن الدين يمنعه من ارتكاب محظور فى دينه ، وتقبل شهادة العدو لعدوه ، وتقبل عليه فى عقد نكاح ، ومن شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وبين من لا ترد لم تقبل ، لأنها لا تتبعض فى نفسها . ومن سره مساءة أحد ، أو غمه فرحا وطلب له الشر ونحوه فهو عدوه

السادس : من شهد عند حاكم فردت شهادته بتهمة لرحم ، اوزوجية او عداوة ، او طلب نفع ، او دفع ضرر ثم زال المانع فاعادها لم تقبل كما لو ردت لفسق ثم اعادها بعد التوبة ، ولو لم يشهد بها الفاسق عند الحاكم حتى صار عدلا قبلت . وان ردت لكفر ، او صغر ، أوجنون او خرس ، ثم اعادها بعد زوال المانع — قبلت ، وان شهد عنده ثم حدث مانع لم يمنع الحكم الا كفر اوفسق ، أو تهمة ، فاما عداوة ابتدأها مشهود عليه كقذفه البينة لما شهدت عليه لم ترد شهادتها بذلك وكذا مقاولته وقت غضب ، ومحاكمة بدون عداوة ظاهرة سابقة ، وان حدث مانع بعد الحكم لم يستوف حد ، ولو قذفا ، ولا قود ، بل مال وان شهد لمكاتبه أو لموروثه بجرح قبل برئه فردت ثم اعادها بعد العتق والبرء لم تقبل

باب ذكر المشهود به وعدد شهوده

لا يقبل فى الزنا واللواط أقل من أربعة رجال ، وكذا الاقرار به يشهدون انه أقر أربعا ، فان كان المقر بهما اعجميا قبل فيه ترجمانان ، ومن عزر بوطء فرج من بهيمة وأمة مشتركة ونحوها ثبت برجلين ، ولا يقبل قول من عرف بالغني انه فقير الا بثلاثة ، وتقدم لا تثبت بقية الحدود باقل من رجلين ، وكذا القود ، ويثبت القود باقراره مرة ولا يقبل فيما ليس بعقوبة ولا مال ، ويطلع عليه الرجال غالبا : كنكاح وطلاق ، ورجعة ، ونسب ، وولاء ، وايصاء ، وتوكيل فى غير مال ، وتعديل شهود ، وجرحهم — أقل من رجلين . ويقبل فى موضحة ونحوها وداء دابة — طبيب واحد ، وبيطار واحد ، مع عدم غيره ، فان لم يتعذر فاثنان ، فان اختلفا قدم قول مثبت ، ويقبل فى مال وما يقصد به المال كالبيع ، وأجله ، وخياره ، ورهن ، ومهر ، وتسميته ، ورق مجهول النسب ، وإجارة ، وشركة ، وصلح ، وهبة ، وايصاء ، فى مال ، وتوكيل فيه ، وقرض ، وجناية الخطأ ، ووصية لمعين ، ووقف عليه ، وشفعة ، وحوالة ، وغصب ، واتلاف ، مال ، وضمانه ، وفسخ عقد معاوضة ، ودعوى قتل كافر لأخذ سلبه ، ودعوى أسير تقدم اسلامه لمنع رق ، وعتق ، وكتابة ، وتدبير ، ونحو ذلك — رجلان ، او رجل وامرأتان أو رجل ويمين المدعى ، ويجب تقديم الشاهد على اليمين ، ولا يشترط فى يمينه أن يقول : وان شاهدى صادق فى شهادته . وكل موضع قبل فيه شاهد ويمين فلا فرق بين كون المدعى مسلما ، أو كافرا ، أو عدلا ،

أو فاسقا : رجلا ، أو امرأة ، ولا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ؛ ولا أربع نسوة فأكثر مقام رجلين ، قال القاضى : يجوز أن يحلف على مالا تجوز الشهادة عليه مثل : ان يجد بخطه دينا له على انسان وهو يعرف أنه لايكتب الا حقا ولم يذكره ، أو يجد فى روزمانج أبيه بخطه دينا له على انسان ويعرف من أبيه الأمانة ، وأنه لا يكتب الا حقا — فله ان يحلف عليه ، ولا يجوز أن يشهد به ؛ ولو أخبره بحق أبيه ثقة فسكن اليه جاز ان يحلف عليه ، ولم يجز أن يشهد به ، والأولى الورع عن ذلك ، فلو نكل عن اليمين من اقام شاهدا حلف المدعى عليه ، فان نكل حكم عليه . ولو كان لجماعة حق بشاهد فأقاموه — فمن حلف منهم أخذ نصيبه ، ولا يشاركه من لم يحلف . ولا يحلف وارث ناكل : الا أن يموت قبل نكوله ؛ ويقبل فى جناية عمد موجبها المال : دون قصاص فى قود : كمأمومة ، وهاشمة ، ومنقلة ، مما له قود موضحة من ذلك ، وفى عمد لاقصاص فيه حال — شاهد ويمين فيثبت المال . وان ادعى أن زيدا ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ونفذ الى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ، أوشاهدا وحلف معه ، ثبت قتل الثانى فقط ، ويقبل فيما لا يطلع عليه الرجال : كعيوب النساء تحت الثياب والبكارة ، والثيوبة ، والحيض ، والولادة ، والرضاع ، والاستهلال ، ونحوه — شهادة امرأة واحدة ، عدل ، وكذا جراحة وغيرها فى حمام وعرس ، ونحوهما مما لا يحضره رجال ، والأحوط اثنتان ، وان شهد به رجل كان أولى ، لكماله ، وان شهد رجل وامرأتان ، أو رجل مع

يمين ، فيما يثبت القود لم يثبت به قود ، ولا مال ، وان أتى بذلك فى سرقة ثبت المال دون القطع ، وان أتى بذلك رجل فى خلع ثبت له العوض ، وتثبت البينونة بمجرد دعواه . وان ادعت امرأة الخلع لم يقبل فيه إلا رجلان ، ولو آتت برجل وامرأتين انه تزوجها بمهر ، ثبت المهر ، لأن النكاح حق له . ولو ادعى شخص على رجل أنه سرق منه أو غصبه مالا ، لحلف بالطلاق والعتاق ماسرق منه ، ولا غصبه ، وأقام المدعى شاهدا وامرأتين شهدوا بالسرقة والغصب ، أو شاهدا وحلف معه ـ استحق المسروق ، والمغصوب ، ولم يثبت طلاق ، ولا عتق . وان ادعى رجل على آخر أمة بيده ، لها ولد ، انها أم ولده ، وان ولدها ، ولده ، وشهد بذلك رجل وامرأتان ـ حكم له بالأمة ، وانها أم ولد له ، ولا يحكم له بالولد ، ولا بحريته ، ويقر فى يد المنكر مملوكا له ، وان ادعى أنها كانت ملكه فاعتقها ، وشهد بذلك رجل وامرأتان ، لم يثبت ملك ولا عتق ، ولو وجد على دابة : مكتوب : حبيس فى سبيل الله ، أو على اسكفة دار ، أو حائطها : وقف ، أو مسجد ، أو مدرسة ـ حكم به ، ولو وجد على كتب علم فى خزانة : هذه طويلة فكذلك والا توقف فيها وعمل بالقرائن

باب الشهادة على الشهادة

والرجوع عن الشهادة وادائها

لا تقبل الشهادة على الشهادة : الا فى حق يقبل فيه كتاب القاضى الى القاضى ، وترد فيما يرد ، ولا يحكم بها الا أن يتعذر شهادة شهود الأصل

بموت ، أو مرض ، أو غيبة الى مسافة قصر ، أو خوف من سلطان ، أو غيره ، أو حبس ، قال ابن عبد القوى : وفى معناه الجهل بمكانهم ولو فى المصر ، والمرأة المخدرة كالمريض؛ ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد الا أن يسترعيه شاهد الأصل أو يسترعى غيره وهو يسمع، فيقول: اشهد أنى اشهد على فلان بكذا ، أو اشهد على شهادتى بكذا ، أو يسمعه يشهد عند الحاكم أو يشهد بحق يعزوه الى سبب من بيع ، او قرض ، أو إجارة ونحوه ، فله ان يشهد ، وأن يؤديها الفرع بصفة تحمله لها ، فيقول : أشهد أن فلان بن فلان ، وقد عرفته بعينه واسمه ، ونسبه ، وعدالته - وان لم يعرف عدالته لم يذكرها - اشهدنى انه يشهد ان لفلان بن فلان بن فلان كذا ، أو اشهدنى أنه يشهد أن فلانا أقر عندى بكذا ، وأن سمعه يشهد غيره قال : أشهد أن فلان بن فلان أشهد على شهادته أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا ، وان كان سمعه يشهد عند الحاكم قال : أشهد أن فلان بن فلان شهد على فلان بن فلان عند الحاكم بكذا ، وان كان الحق الى سببه قال : أشهد أن فلان بن فلان قال أشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا من جهة كذا ، وان أراد الحاكم أن يكتب كتبه على ماذكرنا فى الأداء ، وماعدا هذه المواضع لا يجوز أن يشهد فيها على الشهادة ، فاذا سمعه يقول : أشهد أن لفلان على فلان ألف درهم لم يجز أن يشهد على شهادته ، لأنه لم يسترعه الشهادة ، ولم يعزها الى سبب ، ولو قال شاهد الأصل : أنا أشهد أن لفلان على فلان ألفا فاشهد به أنت عليه - لم يجز أن يشهد على شهادته ، ولا تثبت شهادة

شاهدى الأصل : الا بشهادة شاهدين يشهدان عليهما : سواء شهدا على كل واحد منهما ، او شهد على كل شاهد شاهد . والنساء تدخل فى شهادة الأصل والفرع فى كل حق يثبت بشهادتهن ، فيشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان على رجل وامرأتين ، او على رجلين . فتصح شهادة امرأة على امرأة ، وسأله حرب عن شهادة امرأتين على امرأتين فقال : يجوز ، وان شهد بالحق شاهد الأصل وشاهد فرع يشهدان ، أو واحد على شهادة أصل آخر جاز ؛ وان شهد شاهد فرع على أصل وتعذر الآخر حلف ، واستحق ، وتصح شهادة فرع على فرع بشرطه فإذا شهد الفروع فلم يحكم الحاكم حتى حضر الأصول ، أو صحوا ، أو زال خوفهم وقف حكمه على سماعه شهادتهم منهم ، وان حدث فيهم ما يمنع قبول الشهادة لم يجز الحكم ، ولا يجوز أن يحكم بالفروع حتى تثبت عدالتهم وعدالة أصولهم ، ولا يجب على فرع تعديل أصله ، ويتولى الحاكم ذلك وان عدله الفرع قبل ؛ ولا تصح تزكية أصل لرفيقه ؛ وتقدم ، واذا حكم بشهادة شهود الفرع ثم رجعوا لزمهم الضمان مالم يقولوا : بان لنا كذب الأصول ، أو غلطهم . وان رجع شهود الأصل قبل الحكم لم يحكم بها وان رجعوا بعده فقالوا : كذبنا ، أو غلطنا ـ ضمنوا ، ولو قالوا بعد الحكم ما أشهدناهم بشيء لم يضمن الفريقان شيئا . ومن زاد فى شهادته او نقص بحضرة الحاكم قبل الحكم : مثل أن يشهد بمائة ، ثم يقول : بل هى مائة وخمسون ؛ او بل هى تسعون ، أو أدى بعد انكارها ـ قبل ، كقوله : لا أعرف الشهادة ، ثم يشهد ، وان كان بعد الحكم لم يقبل ، وان

رجع قبله لغت ، ولا حكم ، ولم يضمن ، وان لم يصرح بالرجوع ، بل قال للحاكم : توقف فتوقف ، ثم اعاد الشهادة قبلت ، ويعتد بها

فصـــل : — واذا رجع شهود المال ، او العتق بعد الحكم : قبل الاستيفاء ، او بعده — لم ينقض ، ويلزمهم الضمان : مالم يصدقهم المشهود له ، ولا ضمان على مزك اذا رجع مزك ، وان شهدوا بدين فابرأ منه مستحقه ، ثم رجعا لم يغرماه للمشهود عليه ، ولو قبضه مشهود له ، ثم وهبه لمشهود عليه ، ثم رجعا — غرماه ، وان رجع شهود طلاق قبل الدخول ، وبعد الحكم — غرموا نصف المسمى ، أو بدله ، وان كان بعده ولو بائنا لم يغرموا ، وان رجع شهود قصاص أو حد بعد الحكم وقبل الاستيفاء لم يستوف ، ووجبت دية قود للمشهود له ، ويستوفى اذا طرأ فسقهم ، وان كان بعد الاستيفاء لم يبطل الحكم ، ولا يلزم المشهود له شيء : سواء كان المشهود به مالا ، او عقوبة ، فان قالوا : عمدنا عليه بالزور ليقتل ، أو يقطع فعليهم القصاص ، وان قالوا : عمدنا الشهادة عليه ، ولم نعلم انه يقتل بها ، وكانا ممن يجوز أن يجهل ذلك — وجبت الدية فى أموالهما مغلظة ، وان قالوا : أخطأنا فعليهم دية ماتلف او ارش الضرب ، وتقدم ذلك مستوفى فى كتاب الجنايات : وكل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع فانه يوزع بينهم على عددهم بحيث لو رجع شاهد من عشرة غرم العشر ، وتغرم المرأة كنصف ما يغرم الرجل ، وان رجع رجل وثمان نسوة لزم الرجل الخمس ، وكل امرأة العشر ، واذا شهد أربعة باربعمائة فحكم الحاكم بها ثم رجع

واحد عن مائة ، وآخر عن مائتين ، وآخر عن ثلاثمائة ، والرابع عن أربعمائة - فعلى كل واحد مما رجع عنه بقسطه ، فعلى الأول خمسة وعشرون ، وعلى الثانى خمسون ، وعلى الثالث خمسة وسبعون ، وعلى الرابع مائة ، وان كان الحكم بشاهد ويمين ثم رجع الشاهد - غرم المال كله ، وان رجع أحد الشاهدين وحده فكرجوعهما فى أن الحاكم لا يحكم بشهادتهما اذا كان رجوعه قبل الحكم ، وان كان بعد الاستيفاء لزمه حكم اقراره ، وان شهد عليه ستة بزنا ، فرجم ، ثم رجع منهم اثنان غرما ثلث الدية ، وثلاثة - النصف ، والكل تلزمهم الدية أسداسا . وان شهد أربعة بزنا ، واثنان باحصان ، فرجم ، ثم رجعوا - لزمتهم الدية أسداسا . وان كان شاهدا الاحصان من الأربعة فعليهما ثلثا الدية ، وعلى الأخرين الثلث ، ولو رجع شهود الزنا دون الاحصان ، او بالعكس لزم الراجع الضمان كاملا ، وان رجع الزائد عن البينة : قبل الحكم ، أو بعده - استوفى ، ويحد الراجع لقذفه ، ورجوع شهود تزكية كرجوع من زكوهم . وان رجع شهود تعليق عتق ، او طلاق ؛ وشهود وجود بشرطه فالغرم على عددهم ، وان رجع شهود قرابة غرموا قيمته لمعتقه وان رجع شهود كتابة غرموا مابين قيمته سليما ومكاتبا ، فان عتق غرموا مابين قيمته ومال كتابته ، وكذا شهود باستيلاد أمته فيضمنون نقص قيمتها ، فان عتقت بالموت فتمام قيمتها . وان رجع شهود تأجيل ثمن مبيع ، ونحوه بعد الحكم غرموا ماتفاوت مابين الحال والمؤجل ولا ضمان برجوع عن شهادة كفالة بنفس ، أو ببراءة منها ، او انها زوجته

او أنه عفا عن دم عمد لعدم تضمنه مالا ، ومن شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى فكرجوع ، وأولى ، وان بان بعد الحكم ان الشاهدين كافران ، او فاسقان ، نقض ، فينقضه الامام او غيره ، ورجع بالمال او ببدله ، وببدل قود مستوفى على المحكوم له ، وان كان المحكوم به اتلافا فالضمان على المزكين ، وكذا ان كان لله باتلاف حسى ، او بما سرى اليه ، فان لم يكن مزكون فعلى الحاكم ، وان شهدوا عند الحاكم بحق ثم ماتوا ، او جنوا حكم بشهادتهم اذا كانوا عدولا ، وان بان الشهود عبيدا او والدا ، أو ولدا ، اوعدوا والحاكم لا يرى الحكم به نقضه ، ولم ينفذ وان كان يرى الحكم به لم ينقض ، ويعزر شاهد زور ، ولو تاب بما يراه الحاكم ان لم يخالف نصا ، او معنى نص ، ويطاف به فى المواضع التي يشتهر فيها ، فيقال : انا وجدنا هذا شاهد زور فاجتنبوه ، وله ان يجمع له من عوبات ان لم يرتدع الا به ، ولا يعزر حتى يتحقق انه شاهد زور وتعمد ذلك : اما باقراره ، او يشهد بما يقطع بكذبه : مثل ان يشهد على رجل بفعل فى الشام ؛ ويعلم ان المشهود عليه فى ذلك الوقت فى العراق ، اويشهد بقتل رجل وهو حى ، او ان هذه البهيمة فى يدهذا منذ ثلاثة أعوام ، وسنها أقل من ذلك ، او شهد على رجل انه قتل فى وقت كذا وقدمات قبل ذلك ، وأشباه هذا مما يعلم به كذبه ويعلم تعمده لذلك ، ويتبين بذلك ان الحكم كان باطلا ، ولزم نقضه ، فان كان المحكوم به مالا ـ رد الى صاحبه ، وان كان اتلافا فعلى الشاهدين ضمانه : الا ان يثبت باقرارهما على انفسهما من غير موافقة المحكوم له ، فيكون ذلك رجوعا

منهما عن شهادتهما ، ومضى حكم ذلك ، وتقدم فى التعزير ، ولا يعزر بتعارض البينة ، ولابغلطه فى شهادته ، ولا تقبل الشهادة من ناطق الا بلفظ الشهادة ، فان قال : اعلم ، أو أحق ، أو أتيقن ونحوه ، أو قال آخر : أشهد بمثل ماشهد به ، او بما وضعت به خطى لم يقبل ، وان قال بعد الأول : وبذلك أشهد ، وكذلك أشهد ـ قبلت ، وقال الشيخ وابن القيم : لايعتبر لفظ الشهادة

باب اليمين فى الدعاوى

اليمين تقطع الخصومة فى الحال ، ولا تسقط الحق ، ولا يستحلف المنكر فى حقوق الله تعالى : كحد ، وعبادة ، وصدقة ، وكفارة ، ونذر ، فان تضمنت دعواه حقا له : مثل ان يدعي سرقة ماله ليضمن السارق او ليأخذ منه ماسرقه ، أو يدعى عليه الزنا بجاريته ليأخذ مهرها منه سمعت دعواه ، ويستحلف المدعى عليه لحق الآدمى دون حق الله ، ويستحلف فى حق لآدمى وغير نكاح ، ورجعة : وطلاق ، و ايلاء ، وأصل رق لدعوى رق لقيط ، وولاء ، واستيلاد ، ونسب ، وقذف ، وقصاص فى غير قسامة . وفى الترغيب وغيره : ولا يحلف شاهد وحاكم ووصى على نفى دين على الموصى ، ولا منكر وكالة وكيل ، وتحلف المرأة اذا ادعت انقضاء عدتها قبل رجعة زوجها ، ويحلف المولى اذا أنكر مضى أربعة أشهر ، وما يقضى فيه بالنكول هو المال ، ومايقصد به المال ومن لم يقض عليه بنكول خلى سبيله ، ويثبت عتق بشاهد ، ويمين العبد وتقدم . ومن حلف على فعل غيره ، او ادعى عليه فى اثبات ؛ أو فعل

نفسه ، أو دعوى عليه حلف على البت . ومن حلف على نفى فعل غيره او نفى دعوى عليه فعلى نفى العلم ، وعبده كأجنبى فى حلف على البت أو على نفى علمه اما بهيمته فما نسب الى تقصير وتفريط فعلى البت ، والا على نفى العلم ، ومن توجه عليه الحلف بحق جماعة فبذل لهم يمينا واحدة ورضوا بها جاز ، وان ابوا حلف لكل واحد يمينا ، ولو ادعى واحد حقوقا على واحد فعليه فى كل حق يمين

فصـــل : — واليمين المشروعة : هى اليمين بالله جل اسمه ، فان رأى الحاكم تغليظها بلفظ ، أو زمان، أو مكان جاز ، ولم يستحب، ففى اللفظ يقول: والله الذى لا إله إلا هو ، عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع ، الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور والزمان : أن يحلف بعد العصر ، أو بين الأذان والاقامة ، والمكان بمكة بين الركن والمقام ، وببيت المقدس عند الصخرة ، وسائر البلاد عند منبر الجامع ، وتقف الحائض عند باب المسجد ، ويحلف أهل الذمة فى المواضع التي يعظمونها ، واللفظ ان يقول اليهودى : والله الذى أنزل التوراة على موسى ، وفلق له البحر ، وأنجاه من فرعون وملئه ، والنصرانى : والله الذى أنزل الانجيل على عيسى ، وجعله يحي الموتى ويبرىء الأكمه ، والأبرص ، والمجوسى : والله الذى خلقني ، وصورنى ورزقنى : والوثني والصابىء ومن يعبد غير الله يحلف بالله وحده ، ولا تغلظ اليمين الا فيما له خطر : كجناية لا توجب قودا ، أو عتق ، ونصاب زكاة ، ولو أبى من وجبت عليه اليمين التغليظ لم يصر ناكلا ، ولا يحلف

بالطلاق وفاقا للأئمة الأربعة قاله الشيخ : وفى الأحكام السلطانية للوالى احلاف الشهود استبراء وتغليظا فى الكشف ، فى حق الله وحق آدمى وتحليفه بطلاق ، وعتق ، وصدقة ونحوه ، وسماع شهادة أهل اليمين اذا كثروا . وليس للقاضى ذلك ، ومن توجهت عليه يمين وهو فيها صادق أو توجهت له ابيح له الحلف ، ولا شىء عليه من أثم ، ولا غيره ، والأفضل افتداء يمينه ، ومن ادعى عليه دين هو عليه وهو معسر لم يحل له أن يحلف أنه لا حق له على ، ويمين الحالف على حسب جوابه ، فاذا ادعى أنه غصبه ، أو أودعه . أو باعه ، أو اقترض منه ، فان قال : ماغصبتك ، ولا استودعتك ، ولا بعتنى ، ولا أقرضتنى ـ كلف ان يحلف على ذلك ، وان قال : مالك على حق ، أولا تستحق على شيئا ، أولا تستحق على ماادعيته ، ولا شيئا منه كان جوابا صحيحا ، ولا يكلف الجواب عن الغصب وغيره ، لجواز أن يكون غصب منه ، ثم رده ، وكذلك الباقى ، فلو كلف جحد ذلك لكان كاذبا . وان أقر به ، ثم ادعى الرد لم يقبل ، ولا تدخل النيابة فى اليمين ، فلا يحلف أحد عن غيره فلو كان المدعى عليه صغيرا ، أو مجنونا لم يحلف ، ووقف الأمر الى ان يكلفا ، فان كان الحق لغير المكلف وادعاه وليه ، وأنكر المدعى عليه ، فالقول قوله مع يمينه ، فان نكل قضى عليه ، وان ادعى على العبد دعوى وكانت مما يقبل قول العبد فيها : كالقصاص ، والطلاق ، والقذف ، فالخصومة معه دون سيده ، وان كان مما لا يقبل قول العبد فيه : كاتلاف مال ، أو جناية توجبه ، فالخصم سيده ، واليمين عليه ، ولا ٭

فيها بحال ، ومن حلف فقال : ان شاء الله ، اعيدت عليه اليمين ، وكذلك ان وصل كلامه بشرط ، أو كلام غير مفهوم ، وان حلف قبل أن يستحلفه الحاكم ، أو استحلفه الحاكم قبل أن يسأله المدعى أعيدت عليه ولو ادعى عليه حقا فقال : أبرأتنى منه ، او استوفيته مني ، فأنكر فقوله مع يمينه ، فيحلف بالله ان هذا الحق — ويسميه بعينه — ما برئت ذمتك منه ، ولا من شيء منه ، وان ادعى استيفاءه ، أو البراءة بجهة معلومة كفى الحلف على تلك الجهة وحدها

كتاب الاقرار

وهو اظهار مكلف مختار ما عليه لفظا ، أو كتابة ، او اشارة أخرس أو على موكله ، أو موليه ، أو موروثه بما يمكن صدقه ، وليس بانشاء ، فيصح منه بما يتصور منه التزامه — بشرط كونه بيده ، وولايته ، واختصاصه ومعلوما : ويصح من أخرس باشارة معلومة : لا بها من ناطق ، ولا ممن اعتقل لسانه . ويصح اقرار الصبى ، والمأذون له فى البيع والشراء ، فى قدر ما أذن له فيه دون ما رآه . وان أقر مراهق غير مأذون له ثم اختلف هو والمقر له فى بلوغه فقول المقر ، ولا يحلف : الا أن تقوم بينة ببلوغه ويصح اقرار الصبي أنه بلغ باحتلام اذا بلغ عشرا ، ولا يقبل بسن الا ببينة ، وان أقر بمال ، أو بيع ، أو شراء ، ونحوه ثم قال بعد بلوغه : لم أكن حين الاقرار بالغا — لم يقبل ، وان أقر بالبلوغ من شك فى

بلوغه ثم أنكره مع الشك صدق بلا يمين ، ولو شهد الشهود باقرار شخص لم تفتقر صحة الشهادة الى أن يقولوا : طوعا فى صحة عقله ، ويصح أقرار سكران كطلاق ، وكذا من زال عقله بمعصية : كمن شرب مايزيل عقله عامدا ، لغير حاجة : لامن زال عقله بسبب مباح ، أو معذور فيه . وان ادعى الصبي الذى أنبت الشعر الخشن حول قبله أنه انبت بعلاج : كدواء لابالبلوغ لم يقبل ، ولايصح اقرار المجنون الافى حال افاقته ، وكذا المبرسم ، والنائم ، والمغمى عليه . وان ادعى جنونا لم يقبل الا ببينة ، ولا اقرار مكره : إلا أن يقر بغير ما أكره عليه : مثل أن يكره أن يقر لزيد فيقر لعمرو ، أو ان يقر بدراهم فيقر بدنانير ، أو على الاقرار بطلاق امرأة فيقر بطلاق غيرها ، أو يقر بعتق عبد — فيصح إقراره اذن ، وان أكره على وزن مال فباع ملكه لذلك صح ، وتقدم أول كتاب البيع . ومن أقر بحق ، ثم ادعى أنه كان مكرها — لم يقبل الا ببينة : إلا أن تكون هناك دلالة على الاكراه : كقيد وحبس ، وتوكل به ، فيكون القول قوله مع يمينه : وتقدم بينة اكراه على بينة طواعية . وان قال من ظاهره الاكراه : علمت انى لو لم أقر أيضا اطلقونى ، فلم أكن مكرها — لم يصح ، لأنه ظن فلا يعارض يقين الاكراه . ومن أقر فى مرض موته بشىء فكاقراره فى صحته : الا فى اقراره بمال لوارث فلا يقبل الا ببينة ، أو اجازة ، ويلزمه ان يقر ، وان لم يقبل ، اذا كان حقا . وان اشترى وارثه شيئا فاقر له بثمن مثله قبل ، ولايحاص المقر له غرماء الصحة ، بل يقدمون عليه ، لأنه أقر بعد تعلق الحق بماله :

لكن لو أقر فى مرضه بعين ثم بدين ، أو عكسه — فرب العين أحق بها ، ولو أعتق عبدا لايملك غيره ، أو وهبه ثم أقر بدين نفذ عتقه ، وهبته ، ولم ينقضا باقراره ، وتقدم حكم اقرار مفلس وسفيه فى الحجر . وان أقر لامرأته فى مرض موته بمهر لم يقبل ، ويلزمه مهر مثلها بالزوجية : لا باقراره ، ويصح اقراره بأخذ دين من أجنبى ، وان أقر لوارث وأجنبي صح للاجنبى ، والاعتبار بحالة الاقرار : لا بحالة الموت فلو أقر لوارث فصار عند الموت غير وارث لم يلزم اقراره : لا أنه باطل ، وان أقر لغير وارث ، أو أعطاه — صح ، وان صار عند الموت وارثا . وان أقرت فى مرضها ألا مهر لها عليه لم يصح : إلا أن يقيم بينه بأخذه ، أو باسقاطه ، وكذا حكم دين ثابت على وارث . وان أقر المريض بوارث صح . وان أقر لامرأته ثم أبانها ثم تزوجها ومات من مرضه لم يصح اقراره ، وان أقر أنه كان طلقها فى صحته لم يسقط ميراثها

فصل : — وان أقر عبد ولو آبقا بحد ، أو بطلاق ، أو بقصاص فيما دون النفس — أخذ به فى الحال ، وان أقر بقصاص فى النفس لم يقتص منه فى الحال ، ويتبع به بعد العتق ، وطلب جواب الدعوى منه ومن سيده . وان أقر السيد عليه بمال ، أو بما يوجبه : لجناية الخطأ صح ، ويؤخذ منه دية ذلك : لا بما يوجب قصاصا ؛ ولو فيما دون النفس . وان أقر العبد بجناية خطأ ، أو شبه عمد ، أو غصب ، أو سرقة مال ، أو غير المأذون له بمال عن معاملة ، أو مطلقا ، أو بمالا يتعلق بالتجارة ، وكذبه السيد لم يقبل على السيد ، وان توجهت عليه يمين

على مال فنكل عنها فكاقراره فلا يجب المال ، وسواء كان ماأقر بسرقته باقيا ، أو تالفا فى يد السيد ، أو يد العبد ، ويتبع بما أقربه بعد العتق ، ويقطع للسرقة فى المال ، فى الحال . قال أحمد فى عبد أقربه بسرقة دراهم فى يده أنه سرقهامن رجل ، والرجل يدعى ذلك ، والسيد يكذبه فالدراهم لسيده ويقطع العبد ، ويتبع بذلك بعد العتق ، وماصح أقرار العبد به فهو الخصم فيه ، والافسيده ، وان أقر بالجناية مكاتب تعلقت برقبته ، وذمته ، ولايقبل اقرار سيده عليه بذلك ، وان اقر غير مكاتب بمال لسيده ، أو سيده له لم يصح . وان أقر العبد برقه لغير من هو فى يده لم يقبل ، وان أقر السيد انه باع عبده من نفسه بالف ، وصدقه ، صح ولزمه الألف ، فان أنكر حلف ولم يلزمه شىء ويعتق فيهما ، وان أقر لعبد غيره بمال صح ، وكان لمالكه ، ويبطل برده ، وان اقر مكاف له بنكاح ، أو بقصاص ، او تعزير لقذف فصدقه العبد صح ، وله المطالبة به ، والعفو عنه ؛ وليس لسيده مطالبة بذلك ، ولاعفو عنه ، وان أقر لبهيمة لم يصح وان قال : على الف بسبب هذه البهيمة لم يكن مقرا لأحد ، وان قال لمالكها : على الف بسببها صح . وان قال : بسبب حمل هذه البهيمة لم يصح . وان اقر لمسجد ، اومقبرة . او طريق ، ونحوه صح الاقرار ، ولو لم يذكر سببا ، ويكون لمصالحها ؛ ولايصح لدار الا مع السبب . وان تزوج مجهولة النسب فاقرت بالرق لم يقبل ، وان أقر بولد أمته انه ابنه ثم مات ولم يتبين هل أتت به فى ملكه أو غيره ؟ لم تصر ام ولد الا بقرينة .

فصـــل : — وان أقر بنسب صغير ، أو مجنون مجهول النسب

انه ابنه ، وهو يحتمل أن يولد لمثل المقر ، ولم ينازعه منازع — ثبت نسبه منه ، وان كان الصغير أو المجنون ميتاورثه ، وان كان كبيرا عاقلا لم يثبت حتى يصدقه ، وان كان ميتا ثبت ارثه ونسبه ، وان ادعى نسب مكلف فى حياته فلم يصدقه حتى مات المقر ، ثم صدقه ثبت نسبه ، ومن ثبت نسبه وله أم فجاءت بعد موت المقر تدعى زوجيته لم تثبت بذلك لأن الرجل اذا أقر بنسب صغير لم يكن مقرا بزوجية أمه ، وان قدمت امرأة من بلاد الروم ، ومعها طفل ، فاقر به رجل لحقه ، ولهذا لو ولدت امرأة رجل وهو غائب عنها بعد عشر سنين ، أو أكثر من غيبته ، لحقه الولد ، وان لم يعرف له قدوم اليها ، ولا عرف لها خروج من بلدها. وان أقر بنسب أخ ، أو عم فى حياة أبيه ، أوجده لم يقبل ، وان كان بعد موتهما ، وهو الوارث وحده صح اقراره ، وثبت النسب ، وان كان معه غيره لم يثبت ، وللمقر له من الميراث مافضل فى يد المقر ، وتقدم فى الاقرار بمشارك فى الميراث ، وان أقر بأب ، أو ولد ، أو زوج ، أو مولى اعتقه — قبل اقراره ولو أسقط به وارثا وفاه : اذا أمكن صدقه ولم يدفع به نسبا لغيره ، وصدقه المقر به او كان ميتا الا الولد الصغير والمجنون فلا يشترط تصديقهما ، فان كبرا ، وعقلا ، وأنكرا لم يسمع انكارهما ، ولو طلبا احلاف المقر لم يستحلف لأن الأب لو عاد فجحد النسب لم يقبل منه ، ويكفى فى تصديق والد بولده ، وعكسه ، سكوته اذا أقر به ، ولا يعتبر فى تصديق أحدهما تكراره فيشهد الشاهد بنسبهما ، وتقدم فى الشهادات. ولا يصح اقرار من له نسب معروف بغير هؤلاء الأربعة : الا ورثته اقروا لمن أقر به

مورثهم ،اوان خلف ابنين مكلفين فأقر أحدهما بأخ صغير ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ـ ثبت نسب المقر به منهما ، فلو مات المقر بعد ذلك عن بنى عم ، وعن الأخ المقر به ـ ورثه دونهم ، وان أقر من عليه ولاء بنسب وارث لم يقبل : الا أن يصدقه مولاه ، وان كان مجهول النسب ولا ولاء عليه فصدقه المقر به ، وأمكن ـ قبل ، وان أقرت امرأة ولو بكرا بنكاح على نفسها ـ قبل : ان كان مدعيه واحدا وتقدم فى طريق الحكم وصفته ، فلو أقرت لاثنين ، وأقاما بينتين قدم اسبقهما . فان جهل ـ فسخا ، ولا يحصل الترجيح باليد ؛ وان أقر رجل او امرأة بزوجية الآخر ، فلم يصدقه الآخر الا بعد موته صح ، وورثه الا أن يكون كذبه فى حياته ، وان اقر ولى مميزة عليها بنكاح ـ قبل ، وان كانت غير مميزة وهى مقرة له بالأذن ـ قبل أيضا ، والا فلا ، وان أقر بنكاح صغيرة بيده ـ فرق بينهما ، وفسخه حاكم ، وان صدقته اذا بلغت ـ قبل ، فدل ان من ادعت ان فلانا زوجها فانكر ، فطلبت الفرقة يحكم عليه ، ولو اقرت مزوجة بولد ـ لحقها دون زوجها ، وأهلها ، وان اقر الورثة بدين على مورثهم لزمهم قضاؤه : اما من التركة لتعلق الدين بها ، فللورثة تسليمها فيه ، وان أحبوا استخلاصها ، ووفاء الدين من مالهم فلهم ذلك ، ويلزمهم أقل الأمرين ، من قيمتها ، أو قدر الدين بمنزلة الجانى ، وان أقر بعضهم لزمه بقدر ميراثه : كاقراره بوصية : مالم يشهد منهم عدلان ، او عدل ويمين ، فيلزمهم الجميع ان وفت به التركة ، ويأتى آخر باب ما اذا وصل باقراره ما يغيره ، ويقدم ماثبت ببينة ، او اقرار

على ماثبت باقرار ورثة ان حصلت مزاحمة ؛ فان لم يكن للميت تركة لم يلزمهم شيء ، وان أقر الوارث لرجل بدين يستغرق التركة ، ثم أقر بمثله للآخر فى مجلس ثان ، لم يشارك الثانى الأول ، ويغرمه المقر للثانى وان أقر لحمل امرأة بمال صح : الا أن تلقيه ميتا ، او يتبين ألا حمل ، أولا نتيقن ان الحمل كان موجودا حال الاقرار ، فيبطل ، وان ولدت حيا وميتا فالمال للحي ، وان ولدت ذكرا و وأنثي حيين فلهما بالسوية : الا ان يعزوه الى مايقتضى التفاضل فيعمل به ، وان قال : للحمل على الف جعلتها له ، ونحوه فهو وعد ، وان قال: له على الف أقرضنيه ، أو وديعة أخذتها منه لزمه : لاأقرضني الفا . ومن اقر لكبير عاقل بمال فى يده ولو كان المقر به عبدا . او نفس المقر : بأن أقر برق نفسه للغير فلم يصدقه بطل اقراره ، ويقر بيد المقر ، فان عاد المقر فادعاه لنفسه او لثالث — قبل منه ، ولم يقبل بعد ما عاد المقر له أولا الى دعواه ، وكذا لو كان عوده الى دعواه قبل ذلك

باب مايحصل به الاقرار

اذا ادعى عليه الفا فقال : نعم ، او اجل . او صدقت ، او انا مقر به ، او بدعواك ، كان مقرا ، وان قال : يجوز ان يكون محقا ، أوعسى او لعل ، او أظن ، او احسب ، او أقدر ، او خذ ، او اتزن ، او احرز او انا اقر أولاانكر ، او افتح كمك — لم يكن مقرا ، وان قال: أنا مقر او خذها ، او اتزنها ، او احرزها ، او اقبضها ، او هى صحاح — كان مقرا ، وان قال : أليس لى عليك كذا فقال : بلى فاقرار : لا نعم ، وقيل

اقرار من عامي. قال فى الانصاف: هذا عين الصواب الذى لا شك فيه. وان قال: له على الف ان شاء الله، او فى مشيئة الله، او لك على الف ان شئت، او له على الف لا يلزمنى الا أن يشاء الله، او الا ان يشاء زيد، او الا ان اقوم، او على الف فى علم الله، او فيما اعلم: لا فيما اظن — اقرار وان قال: بعتك، او زوجتك، او قبلت ان شاء الله صح كالاقرار، وكما لو قال: انا صائم غدا ان شاء الله، فانه تصح نيته، وصومه وكذا قوله: اقضنى دينى عليك الفا، او اعطنى المشترى فرسى هذه او سلم الى ثوبى هذا، او الألف الذى لى عليك، اوالفا من الذى لى عليك اولى أوهل لى عليك الف، فقال: نعم، او قال: امهلنى يوما؛ او حتى افتح الصندوق. وان قال: ان قدم فلان، او ان شاء، او ان شهد به فلان فله على الف، او له على الف ان قدم فلان، او ان دخل الدار، او ان به فلان صدقته، او هو صادق، او ان جاء المطر، او ان جاء رأس الشهر فله على الف، ونحو ذلك ـ ليس باقرار، فان قال: اذا جاء رأس الشهر او وقت كذا فعلى لزيد الف ـ اقرار، فان فسره بأجل، او وصية قبل منه وان اقر العربى بالعجمية، او بالعكس وقال: لم ادر ما قلت ـ فقوله مع يمينه

باب الحكم فيما اذا وصل باقراره مايغيره

اذا وصل به مايسقطه: مثل ان يقول: على ألف لا يلزمنى، أو قد قبضه، واستوفاه، أو ألف من ثمن خمر، أو خنزير، أو من ثمن طعام اشتريته فهلك قبل قبضه، أو ثمن مبيع فاسد لم أقبضه، أو من مضاربة

تلفت ، وشرط على ضمانها ، أو تكفلت به على انى بالخيار ، أو ألف الا الفا ، أو الا استمائة — لزمه الألف ، وان قال : له على من ثمن خمر ألف لم يلزمه ، وان قال : كان له على ألف وقضيته اياه ، أو أبرأنى منه او برئت اليه منه ، او قبض منى كذا ، او ابرأنى منه ، او أقبضته منها خمسمائة ، او قال : لى عليك مائة ، فقال : اقبضتك منها عشرة — فهو منكر ، والقول قوله مع يمينه : مالم يعترف بسبب الحق ، أو ثبت ببينة ، و كذا لو أسقط كان ، فان قال : لى بينة بالوفاء ، او الابراء ، او قاله بعد ثبوت الحق ببينة ، او اقرار امهل ثلاثة ايام ، وللمدعى ملازمته حتى يقيمها ، فان عجز حلف المدعى على بقاء حقه ، او اقام به بينة ، وأخذه بلا يمين معها ، وان نكل قضى عليه بنكوله ، وصرف ، وكان له على كذا وسكت — اقرار ، وليس لك على عشرة : الا خمسة — اقرار بما اثبته ، وهو خمسة ؛ ويعتبر فى الاستثناء ان لايسكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ولا يصح استثناء مازاد على النصف ، ويصح فى النصف ودونه ، فاذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة : الا واحدا — لزمه تسليم تسعة ، فان ماتوا ، او قتلوا ، او غصبوا الا واحدا ، فقال : هو المستثني قبل قوله ، وله هذه الدار الا هذا البيت ، او هذه الدار له ، وهذا البيت لى — قبل منه ، ولو اكثرها : الا ثلثيها لم يصح ، فان قال الدار له ، ولى نصفها — صح ، وله على درهمان ، وثلاثة : الا درهمين ، او خمسة : الا درهمين ؛ ودرهما ؛ او درهم ودرهم : الا درهما — لا يصح ، فيلزمه فى الأولين خمسة ، وخمسة وفى الثالثة درهمان ، ويصح الاستثناء بعد الاستثناء معطوفا كقوله : له

على عشرة : الا ثلاثة ، والا درهمين ، فيلزمه خمسة ، وان كان الثانى غير معطوف كان استثناء من الاستثناء ، فيصح : فاذا قال : له على سبعة الا ثلاثة : الا درهما ـ لزمه خمسة ، لأنه من الاثبات نفى ، ومن النفى اثبات ، وله عشرة : الا خمسة ؛ الا ثلاثة : الا درهمين : الا درهما — يلزمه خمسة ، ولا يصح الاستثناء من غير الجنس ؛ ولو كان عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، أو فلوسا من احدهما ، ولا من غير النوع الذى اقر به ، فاذا قال : له على مائة درهم : الا ثوبا ، او الا دينارا ـ لزمته المائة ، او قال : له على عشرة آصع تمرا برنيا ؛ الا ثلاثة آصع تمرا معقليا ـ لزمه عشرة برنيا ، ولفلان على مائة درهم ، والا فلفلان ، أوقال لفلان على مائة درهم ، والا فلفلان على مائة دينار ، لزمه للأول مائة درهم ، ولم يلزمه للثانى شىء فيهما

فصل : — واذا اقر له بمائة درهم دينا ، او قال : وديعة أوغصبا ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، أو اخذ فى كلام آخر غير ما كان فيه ، ثم قال : زيوفا ، او صغارا ، او الى شهر — لزمه الف، جياد، وافية حالة : الا أن يكون فى بلد او زانهم ناقصة ، أو مغشوشة فيلزمه من دراهم البلد ، وكذلك فى البيع ، والصداق ، وغير ذلك ، وان أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، أو بسكة بلد غيرها مثلها ، او أجود منها — قبل منه : لا بادنى منها ، وان أقر بدريهم فكاقراره بدرهم ، وان أقر بدين مؤجل فانكر المقر له الأجل — قبل قول المقر فى التأجيل ، مع يمينه ، حتى ولو عزاه الى سبب قابل للأمرين

فى الضمان وغيره ، وان قال : له على الف زيوف — قبل تفسيره بمغشوشة ، او بمعيبة عيبا ينقصها ، ولم يقبل بما لا فضة فيه ، ولا ما لا قيمة له ، وان قال : له على دراهم ناقصة لزمته ناقصة ، وان قال ، صغارا ، وللناس دراهم صغار ـ قبل قوله ، والا فلا ، وان قال : له درهم كبير لزمه درهم اسلامى ، وله عندى رهن ، فقال المالك : وديعة ، فقوله بيمينه ، وكذا لو أقر بدار ، وقال : استأجرتها ، او بثوب وادعى انه قصره ، او خاطه بأجر يلزم المقر له ـ لم يقبل، وكذا لو قال : هذه الدار له ، ولى سكناها ، وله على الف من ثمن مبيع لم اقبضه ، وقال المقر له : بل هو دين فى ذمتك ، او قال : له على الف ، ولى عنده مبيع لم اقبضه فقول المقر له ، وله عندى الف ، وفسره بوديعة ، أو دين بكلام متصل او منفصل ـ قبل ، ولو قال : قبضته ، اوتلف قبل ذلك ، او ظننته باقيا ثم علمت تلفه ، وان قال : له على ، او فى ذمتى الف ، وفسره بوديعة ، فان كان التفسير متصلا ولم يقل : تلفت ـ قبل ، والا فلا ، وان قال : له عندى وديعة رددتها اليه ، او تلفت لزمه ضمانها ، ولم يقبل قوله ، وله عندى مائة وديعة بشرط الضمان لغا وصفه لها بالضمان ، وبقيت على الأصل ، ولك على مائة فى ذمتى ، او لم يقل فى ذمتى ، ثم احضرها وقال : هذه التى اقررت بها ، وهى وديعة كانت لك عندى ، فقال المقر له : هذه وديعة والتى أقررت بها غيرها ـ فقول المقر له ، وان قال : دينى الذى على زيد لعمرو ـ صح ، وان قال : له فى هذا العبد الف ، او له من هذا العبد الف طولب بالبيان : فان قال : تعدعني الفا فى ثمنه ـ كان

قرضا ، وان قال : تعدفى ثمنه الفا قيل له : بين ، كم ثمن العبد ، وكيف كان الشراء ؟ فان قال : بايجاب واحد وزن الفا ، ووزنت الفا ـ كان مقرا بنصف العبد ، وان قال : وزنت انا الفين كان مقرا بثلثه ، والقول قوله مع يمينه ، سواء كانت القيمة قدر ما ذكره ، أو أقل ، لأنه قد يغبن وان قال : اشتريناه بايجابين قيل له: بين ، او اشتر منه ، فان قال : نصفا ، او ثلثا أو أقل ، أو أكثر ـ قبل منه مع يمينه : وافق القيمة أوخالفها ، وان قال وصى له بالف من ثمنه بيع وصرف له من ثمنه الف ، وان أراد أن يعطيه الفا من ماله من غير ثمن العبد لم يلزمه قبوله ، لأن الموصى له يتعين حقه فى ثمنه ، وان فسر ذلك بألف من جناية جناها العبد فتعلقت برقبته ـ قبل ذلك ، وله بيع العبد ، ودفع الالف من ثمنه ، وان قال : أردت انه رهن عنده بالف قبل ، وان قال : له على فى هذا المال الف او فى هذه الدار نصفها فاقرار ، وان قال : له من مالى ، او فيه ، او فى ميراثى من أبى الف ، او نصفه ، او دارى هذه ، أو نصفها ، او ثمنها ، أو فيها نصفها ـ صح ، فلو زاد بحق لزمنى ـ صح ، وان فسره بانشاء هبة قبل منه ، فان امتنع من تقبيضه لم يجبر عليه ، لأن الهبة لا تلزم قبل القبض ، وان قال : له فى ميراث أبى الف فهو دين على التركة ، فان فسره بانشاء هبة لم يقبل ، وان قال : له هذه الدار عارية ثبت بها حكم العارية ، وكذا لو قال : له هذه الدار هبة ، او سكنى

فصـــــل : ـــ ولو قال : بعتك جاريتى هذه ، قال : بل زوجتنيها وجب تسليمها للزوج ، لاتفاقهما على حلها له ، واستحقاقه امساكها ، ولا

ترد الى السيد ، لاتفاقهما على تحريمها عليه ؛ وله على الزوج اقل الامرين من ثمنها او مهرها ويحلف لزائد ؛ فان نكل لزمه ، وان اولدها فهو حر ، ولا ولاء عليه ، ونفقته على أبيه ؛ ونفقتها على الزوج ، لأنه اما زوج اوسيد ، فان ماتت الأمة وتركت مالا منه قدر ثلثها وتركتها للمشترى ، والمشترى مقر للبائع بها ، فياخذ منها قدر مايدعيه ، وبقيته موقوفة ، وان ماتت بعد الواطىء فقد ماتت حرة ، وميراثها لولدها وورثتها ، فان لم يكن لها وارث فميراثها موقوف ، لأن احدا لا يدعيه . وليس للسيد ان ياخذ منه قدر الثمن ، لأنه يدعى الثمن على الواطىء ، وميراثها ليس له ، لأنه قد مات قبلها ، وان رجع البائع فصدق الزوج ، فقال : مابعته اياها ، بل زوجته لم يقبل فى اسقاط حرية الولد ، ولا فى استرجاعها ان صارت أم ولد ؛ وقبل فى غيرها . من اسقاط الثمن ، واستحقاق المهر ، وان رجع الزوج ثبتت الحرية ، ووجب عليه الثمن ، وان أقر انه وهب ، واقبض ، اورهن ، واقبض ، او اقر بقبض ثمن ، او غيره ثم انكر ، وقال . ما قبضت ، ولا اقبضت ، ولا بينة وهو غير جاحد الاقرار به وسأل احلاف خصمه لزمه اليمين ، وان أقر ببيع ، او هبة ، أو اقباض ، ثم ادعى فساده ، وانه أقر بظن الصحة ، لم يقبل ، وله تحليف المقر له ، فان نكل حلف هو ببطلانه ، وان باع شيئا ، اووهبه ، او اعتقه ، ثم اقر ان ذلك كان لغيره لم يقبل قوله ، ولم ينفسخ البيع ، ولا غيره ، ولزمته غرامته للمقر له ، وان قال : لم يكن ملكى ثم ملكته بعد ، وأقام بينة قبلت : الا أن يكون قد أقر انه ملكه ، أوقال : قبضت

ثمن ملكى ، ونحوه ، فلا تقبل البينة ، ولا يقبل رجوع المقر عن اقراره الا فيما كان حدا لله ، وأما حقوق الآدميين ، وحقوق الله التى لا تدرأ بالشبهات : كالزكاة . والكفارات ، فلا يقبل رجوعه عنها وان أقر أقر لرجل بعبد أو غيره ، ثم جاءه به فقال : هذا الذى أقررت لك به فقال : بل هو غيره لم يلزمه تسليمه الى المقر له ، ويحلف المقر انه ليس له عنده عبد سواه : فان رجع المقر له فادعاه لزمه دفعه اليه ، ولو أقر بحرية عبد ، ثم اشتراه ، أو شهد رجلان بحرية عبد غيرهما ، ثم اشتراه أحدهما من سيده عتق فى الحال ، ويكون البيع صحيحا بالنسبة الى البائع وفى حق المشترى استنقاذا ، ويصير كما لو شهد رجلان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا ، فرد الحاكم شهادتهما ، فدفعا الى الزوج عوضا ليخلعها صح ، وكان خلعا صحيحا ، وفى حقهما استخلاصا ، ويكون ولاؤه موقوفا ، لأن أحدا لا يدعيه ، فان مات وخلف مالا ، فرجع البائع ، أو المشترى عن قوله ، فالمال له ، لأن أحدا لا يدعيه غيره ، ولا يقبل قوله فى نفى الحرية ، لأنها حق لغيره ، وان رجعا وقف حتى يصطلحا عليه ، لأنه لأحدهما ولا تعرف عينه

فصل : — وان قال : غصبت هذا العبد من زيد : لا بل من عمرو ، او غصبته منه ، وغصبه هو من عمرو ، أو هذا لزيد ، بل لعمرو او ملكه لعمرو ، وغصبته من زيد ، بكلام متصل ، او منفصل ، فهو لزيد ، ويغرم قيمته لعمرو ، وغصبته من زيد ، وملكه لعمرو ، فهو لزيد ، ولا يغرم لعمرو شيئا ، وان قال : غصبته من أحدهما — أخذ

باليقين فيدفعه الى من عينه ، ويحلف للآخر . وان قال : لاأعرف عينه فصدقاه ـ انتزع من يده ، وكانا خصمين فيه ، وان كذباه فقوله مع يمينه ، فيحلف يمينا واحدة انه لا يعلم لمن هو منها ، وان أقر بألف فى وقتين ، أوقيد أحد الألفين بشىء ـ حمل المطلق على المقيد ، ولزمه الف واحدة ، وان ذكر سببين : كأن أقر بالف من ثمن عبد ، ثم أقر بالف من ثمن فرس ، أو قرضا ، أو قال : الف درهم سود ؛ وألف درهم بيض ونحوه ـ لزماه ، وان ادعى رجلان دارا فى يد ثالث أنها شركة بينهما بالسوية ، فأقر لأحدهما بنصفها ـ فالنصف المقر به بينهما نصفين . وان قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة فتصدقوا به ، ولا مال له غيره ـ لزم الورثة الصدقة بجميعه ، ولو كذبوه

فصــــل : ـ واذا مات رجـل وخلف مائة فادعاها بعينها رجـل فاقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر بعينها ، فاقر له بها ـ فهى للأول ، ويغرمها للثانى ؛ وان أقر بها لهما معا فهى بينهما ، وان أقر بها لأحدهما فهى له ، وحلف للآخر ، وان ادعى على ميت مائة دينار هى جميع التركة ، فاقر له الوارث . ثم أدعى آخر مثل ذلك فاقر له : فان كان فى مجلس واحـد فهى بينهما . وان كان فى مجلسين فهى للأول ؛ ولا شىء للثـانى . وان خلف ابنين ومائتين . فادعى رجل مائة دينا على الميت فصدقه أحـد الابنين لزمه نصفها : الا أن يكون عدلا ، ويشهد ، ويحلف الغريم مع شهادته ، ويأخذها ، وتكون المائة الباقية بين الابنين ، ولو لزمه جميع الدين : كأن يكون ضامنا فيه لم تقبل شهادته على أخيه ، لكونه يدفع عن

نفسه ضررا , وتقدم آخر كتاب الأقرار ، وان خلف عبدين متساوى القيمة لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا فى مرضه أو وصى بعتقه ، وقال الآخر : بل هذا ـ عتق من كل واحد ثلثه ، وصار لكل ابن سدس الذى أقر بعتقه ، ونصف العبد الآخر ، وان قال الثانى اعتق أحدهما ، لا أدرى من منهما ـ أقرع بينهما ، فان وقعت القرعة على الذى اعترف الابن بعتقه عتق منه ثلثاه : ان لم يجيزا عتقه كاملا ، وان وقعت القرعة على الآخر فكما لو عينه الثانى : لكن لو رجع الابن الثانى ، وقال : قد عرفته قبل القرعة فكما لو أعتقه ابتداء من غير جهل وان كان بعد القرعة فوافقها تعيينه لم يتغير الحكم ، وان خالفها عتق من الذى عينه ثلثه بتعيينه فان عين الذى عينه أخوه عتق ثلثاه ، وان عين الآخر عتق منه ثلثه ، ولا يبطل العتق فى الذى عتق بالقرعة ان كانت بحكم حاكم

باب الاقرار بالمجمل

وهو : مااحتمل أمرين فأكثر على السواء ، ضد المفسر . اذا قال له على شىء ، أو شىء وشىء ، أو شىء شىء ، أو كذا ، أو كذا وكذا ، أو كذا كذا ، قيل : فسره ، فان أبى ـ حبس حتى يفسره ، فان فسره بحق شفعة ، أو مال ـ وان قل ـ أو حد قذف ، أو شىء يجب رده : كجلد ميتة نجس بموتها ولو غير مدبوغ ، او ميتة طاهرة ؛ أو كلب يباح نفعه قبل : الا أن يكذبه المقر له ، ويدعى جنسا آخر ، أو لا يدعى شيئا فيبطل اقراره ، وان فسره بميتة ، أو خمر ، أو كلب لا يجوز اقتناؤه ،

او مالا يتمول كقشرة جوزة ، وحبة بر ، أو رد سلام ، وتشميت عاطس ، ونحوه لم يقبل ؛ فان عينه والمدعى ادعاه ، ونكل المقر فعلى ماذكروه : فان مات قبل ان يفسر ـ أخذ وارثه بمثل ذلك ان خلف تركة ، والا فلا ، فان فسره بما يقبل تفسيره من الميت : من شفعة ،وحد قذف ، ونحوه مما تقدم ـ قبل ، وان أبى وارث ان يفسره ، وقال : لا علم لى بذلك حلف ولزمه من التركة مايقع عليه الاسم ، وكذا المقر لو قال ذلك ؛ وحلف ، وان قال . له على بعض العشرة ـ قبل تفسيره بما شاء منها ، وان قال : له شطرها فهو نصفها ، وان قال : غصبت منه شيئا ، ثم فسره بنفسه ، او بولده لم يقبل ، وان فسره بخمر ونحوه ـ قبل ، ولو قال : غصبتك ـ قبل تفسيره بحبسه وسجنه ، وتقبل الشهادة على الاقرار بالمجهول ، لأن الاقرار به صحيح كما تقدم ، وان قال : له على مال ، أو مال عظيم ، أو خطير ، أو كثير ، أو جليل ـ قبل تفسيره بمتمول قليل أو كثير ، حتى بأم ولد ، وان قال : له على دراهم ، أو دراهم كثيرة : أو وافرة ، أو عظيمة ـ قبل تفسيرها بثلاثة ، فأكثر ، ولا يقبل تفسيرها بما يوزن بالدراهم عادة ، كابريسم ، وزعفران ، ونحوهما ، وان قال : له على كذا درهم ، أو كذا أو كذا . أو كذا كذا درهم بالرفع . أو النصب لزمه درهم ، وبالخفض . أو الوقف لزمه بعض درهم . يرجع فى تفسيره اليه . وله على ألف ـ يرجع فى تفسيره اليه ، فان فسره بجنس . أو أجناس قبل منه : لا بنحو كلاب . وله على ألف ودرهم . أو ألف ودينار . أو

الف وثوب ، أوفرس ؛ أودرهم والف ، أو دينار والف ؛ أوالف وخمسون درهما ، أو خمسون والف درهم . ونحوه — فالمجمل من جنس المفسر معه ، ومثله درهم ونصف ، وله اثنا عشر درهما ودينار — برفع الدينار فدينار واثنا عشر درهما ، وان نصبه فالاثنا عشر - دراهم ودنانير ، وان قال : له فى هذا العبد شرك ، أو شريكى فيه ، او هو شركة بيننا ، أو لى وله ، أو له فيه سهم - رجع فى تفسير حصة الشريك اليه ، وان قال لعبده ان اقررت بك لزيد فانت حر ساعة قبل اقرارى ، فأقر به لزيد صح الاقرار : دون العتق ، وان قال أنت حر ساعة اقرارى — لم يصحا ، ذكره فى الرعاية ، وان قال : له على أكثر من مال فلان ، وفسره باكثر قدرا ، أو بدونه وقال : أردت كثرة نفعه لحله ونحوه — قبل مع يمينه : سواء علم مال فلان ، أو جهله ، وان قال لمن ادعى عليه دينا : لفلان على أكثر من مالك على ، وقال : أردت التهزى — لزمه حق لهما يرجع فى تفسيره اليه ، وله على الف الا قليلا — يحمل على مادون النصف ، وله على معظم الألف ، أو جمل الف ، أوقريب من الف — يلزمه أكثر من نصف الألف ، ويحلف على الزيادة ان ادعيت عليه

فصـــل : - وان قال : له على ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية ، وله ما بين درهم الى عشرة ، او من درهم الى عشرة يلزمه تسعة ، وان قال أردت بقولى من درهم الى عشرة مجموع الأعداد كلها : أى الواحد والاثنين ، والثلاثة ، والأربعة ، والخمسة ، والستة ، والسبعة ، والثمانية والتسعة ، والعشرة - لزمه خمسة وخمسون ، وان قال ؛ له على درهم

قبله دينار ، أو بعده ، أو قفيز من حنطة ، أو معه ، أو تحته ، أو فوقه ، أو مع ذلك — فالقول فى ذلك كالقول فى الدراهم ، وله على درهم قبله درهم ، وبعده درهم ، لزمه ثلاثة ، أو قال له على من عشرة الى عشرين أو مابين عشرة الى عشرين — لزمه تسعة عشر ، وله مابين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحائطان ، وله على درهم فوق درهم ، أو تحت درهم ، أو مع درهم . أو فوقه ، أو تحته ، أو معه درهم ، أو قبله أو بعده درهم ، أو له درهم بل درهم ، أو درهم لكن درهم ، أو درهم بل درهمان — لزمه درهمان ، وله درهمان ، بل درهم ، أو عشرة بل تسعة ـ لزمه الأكثر ، وله درهم ودرهم ، أو درهم فدرهم ، أو درهم ثم درهم يلزمه درهمان ، ولو كرره ثلاثا بالواو ، أو بالفاء ، أو ثم ، أو له درهم درهم درهم لزمه ثلاثة ، وان نوى بالثالث تأكيد الثانى لم يقبل فى الأولى ، وقبل فى الثانية ، وله على هذا الدرهم ، بل هذان الدرهمان لزمته الثلاثة ، وان قال : قفيز حنطة ؛ بل قفيز شعير ، او درهم ، بل دينار لزماه معا ، وعلى درهم أو دينار — يلزمه أحدهما بتعيينه ، وان قال : له على درهم فى دينار — لزمه درهم ، وان قال : أردت العطف ؛ او معنى مع ، لزمه الدرهم والدينار ، وان قال : درهم ، ودينار بدرهم فيلزمه دون الدينار وان قال أسلمته فى دينار فصدقه المقر له بطل اقراره ، لأن سلم أحد النقدين فى الآخر لا يصح ، وان كذبه لزمه الدرهم ، وكذلك ان قال له على درهم فى ثوب اشتريته منه الى سنة ، فصدقه — بطل اقراره ، لأنه ان كان بعد التفرق بطل السلم ، وسقط الثمن ، وان كان قبله فالمقر

بالخيار بين الفسخ . والامضاء ، وان كذبه المقر له فقوله مع يمينه ، ذكره الشارح ، وان قال : له درهم فى عشرة لزمه درهم : الا أن يريد الحساب فيلزمه عشرة ، أو الجمع فيلزمه احد عشر ؛ وان قال : له عندى تمر فى جراب ، أو سكين فى قراب ، أو جراب فيه تمر ، او منديل ، أو عبد عليه عمامة ، او دابة عليها سرج ، أو فص فى خاتم ، أو جراب فيه تمر أو قراب فيه سيف ، أو منديل فيه ثوب . أو جنين فى جارية ، او فى دابة أو دابة فى بيت ، أو سرج على دابة أو عمامة على عبد ، اودار مفروشة او زيت فى زق ، او جرة ونحوه — فاقرار بالأول : لا الثانى ، وان قال : له عبد بعمامة ، أو بعمامته ، أوفرس مسرج ، أو بسرجه ، أوسيف بقراب ، أوبقرابه ، أودار بفرشها ، اوسفرة بطعامها ، أوسرج مفضض ، اوثوب مطرز ، أومعلم لزمه ماذكره ، وان قال : خاتم فيه فص كان مقرا بهما ، وان أقر له بخاتم واطلق ، ثم جاءه بخاتم فيه فص وقال : ما أردت الفص — لم يقبل قوله . واقراره بشجرة أو شجر ليس اقرارا بأرضها فلا يملك غرس مكانها لو ذهبت . ولا يملك رب الأرض قلعها ، وثمرتها للمقر له ، واقراره بامة ليس اقرارا بحملها . ولو اقر ببستان — يشمل الأشجار ، ولو اقر بشجرة — شمل الأغصان

﴿ تم الفهرس ﴾